

KLEYSA SILVA DOS ANJOS

**OS DESAFIOS DA CONCILIAÇÃO COM O ADVENTO DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Brasília
2016

KLEYSA SILVA DOS ANJOS

**OS DESAFIOS DA CONCILIAÇÃO COM O ADVENTO DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de Bacharelado
em Direito pela Faculdade de Ciências
Jurídicas e Sociais do Centro Universitário
de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Dr. João Ferreira Braga

Brasília
2016

KLEYSA SILVA DOS ANJOS

**OS DESAFIOS DA CONCILIAÇÃO COM O ADVENTO DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de Bacharelado
em Direito pela Faculdade de Ciências
Jurídicas e Sociais do Centro Universitário
de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Dr. João Ferreira Braga

Brasília, 17 de outubro de 2016.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. João Ferreira Braga
Orientador

Prof. Dr. Carlos Orlando Pinto
Examinador

Prof. Dr. Salomão Almeida Barbosa
Examinador

À Deus, pela vida, força e ânimo que me concedeu durante toda a minha vida, especialmente no curso de Direito.

À minha família por sempre me apoiar e ser a base da minha existência, principalmente ao Sr. José Manoel dos Anjos e à Sra. Vânia Silva de Abreu, meus amados pais.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, Pai Eterno, pela rica sorte que coube a mim de concluir, com êxito, o curso Direito, não esmorecendo diante das dificuldades e dos obstáculos enfrentados ao longo de 5 (cinco) anos de vida acadêmica.

Agradeço a minha família, especialmente ao Sr. José Manoel dos Anjos e à Sra. Vânia Silva de Abreu, meus amados pais, responsáveis pela formação do meu caráter, meus maiores exemplos e fontes de inspiração, que, desde criança, sempre apoiaram, incondicionalmente, o meu sonho de ser uma operadora do Direito e ter a oportunidade de ajudar pessoas, não permitindo que algo me faltasse até o dia de hoje (tanto emocional, como financeiramente).

Agradeço aos meus irmãos Jéssica Silva dos Anjos e Elvis Silva dos Anjos pela ajuda e apoio que dedicaram a mim durante toda a minha vida.

Agradeço ao Dr. João Batista de Araújo Souza e à Sra. Lindalva de Lima Araújo Souza pela oportunidade de trabalhar no escritório de advocacia em Coribe-BA (minha cidade natal). A ele, pelo amor e paciência empenhados ao me ensinar o ofício de advogar. Meu primeiro professor de Direito antes da faculdade e por toda a vida.

Agradeço aos mestres do CEJUSC-JEC (especialmente, Andrezza Passani, Célia Rossato, Elisabeth Sanches, Laura Jane Freitas, Simone Bastos e Wlademir Rufo), por terem me proporcionado o prazer de trabalhar em equipe, me ensinarem e me formarem conciliadora judicial, serem colaborativos para o meu aprendizado, pacientes e compreensivos quanto às minhas necessidades e limitações pessoais, quando da minha jornada acadêmica, principalmente da elaboração deste trabalho monográfico.

Não poderia deixar de agradecer aos meus amigos e meus mestres da faculdade. Aos amigos (Allan Breno, Carlos Mayworm, Isabel Couto, Mariana Brandão, Rhosilene de Jesus, Ronyvon Matsamura, Thaís Queiroz, Thaynara Galeno, entre outros) pelo apoio emocional, pelos risos, pela amizade e por toda a ajuda prestada durante o curso. Aos mestres (especialmente, Anna Porto, Ata Abdallah, Camila Bottaro, Cristiano Monteiro, Danilo Porfírio, Eleonora Saraiva, Hédel Torres e tantos outros), pelo conhecimento compartilhado, que, com tanto amor e dedicação contribuíram para a minha formação acadêmica.

E, finalmente, ao Professor Orientador, Doutor João Ferreira Braga, por todo o apoio, paciência, dedicação, presteza e pontualidade nas orientações realizadas com excelência na elaboração desse trabalho monográfico.

“Tudo posso Naquele que me fortalece.”
Filipenses, cap. 4, vers. 13.

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como objeto o instituto da conciliação como forma adequada de resolução de conflitos, e como objetivo aplicá-lo ao procedimento comum nas varas cíveis do Poder Judiciário. Primeiramente, traz informações sobre o Código de Processo Civil de 1973 e as bases para a necessidade de uma nova codificação processual civil, bem assim, os embasamentos principiológicos do Código de Processo Civil de 2015 – CPC/2015. Em seguida, analisa-se o instituto da conciliação, trazendo suas bases fundamentais, o papel das partes envolvidas em um procedimento conciliatório e o ambiente adequado para a sua realização. E, por fim, apresenta-se a conciliação através da positivação no CPC/2015, sua aplicação prática, a necessidade de estrutura física adequada, quadro de pessoal devidamente preparado para atender aos jurisdicionados da melhor forma, tendo em vista a crise econômica que o País tem enfrentado nos últimos anos. Analise-se, ainda, se o mencionado instituto pode trazer mais celeridade para a resolução das demandas e, o mais importante, a humanização na resolução dos conflitos, resultado de uma parceria do Poder Judiciário com todos os envolvidos, sejam os Juízos, os Promotores de Justiça, os Advogados, Serventuários e as partes, sempre em busca da pacificação social, com eficiência e justiça. E, ainda, que os desafios impostos pelo atual cenário do País sejam vencidos, mediante a união de esforços de toda a sociedade, no âmbito das controvérsias levadas ao Poder Judiciário.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Conciliação. Novo Código de Processo Civil. Desafios.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO: BASES PARA A NECESSIDADE DE UMA NOVA ORDEM PROCESSUAL	11
1.1 <i>O Código de Processo Civil de 1973 e sua vocação para a resolução de demandas individuais</i>	11
1.2 <i>O Código de Processo Civil de 2015 e suas bases hermenêuticas: a adoção de um modelo processual contemporâneo e mais integrado às características das relações jurídicas modernas</i>	17
1.2.1 Princípio do Devido Processo Legal	19
1.2.2 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa	21
1.2.3 Princípio da Igualdade	24
1.2.4 Princípio da Cooperação	27
1.2.5 Princípio da Duração Razoável do Processo e Celeridade de sua Tramitação	30
1.2.6 Princípio da Instrumentalidade	31
1.2.7 Princípio da Prioridade do Julgamento de Mérito	34
2 DA CONCILIAÇÃO	36
2.1 <i>História da Conciliação no Brasil</i>	36
2.2 <i>O Conflito e suas Formas de Resolução Alternativas</i>	39
2.2.1 Da Conciliação nos Juizados Especiais Cíveis	40
2.2.2 Da Mediação	43
2.2.3 Da Arbitragem	46
2.3 <i>Política Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses</i> ..	48
2.3.1 Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça	49
2.3.2 Do Acordo	51
2.3.3 Dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania	52
2.3.4 Dos Conciliadores e Mediadores	54
3 DA CONCILIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	56
3.1 <i>A conciliação e os propósitos do legislador processual de 2015. Aspectos introdutórios</i>	56
3.1.1 Do conciliador	58
3.1.1.1 Formação do Conciliador – Requisitos	62

3.1.1.2 Ética do conciliador	65
3.2 Da obrigatoriedade da audiência de conciliação	66
3.2.1 Da não realização da audiência de conciliação	68
3.2.2 Das ações sujeitas e não sujeitas ao procedimento da conciliação	70
3.3 Procedimento da audiência de conciliação	71
3.3.1 Do não comparecimento da parte na audiência de conciliação	71
3.3.2 Das fases da audiência	72
3.4 Das técnicas adaptadas à natureza do conflito	73
3.5 Da participação do advogado na audiência de conciliação	75
3.6 Da postura conciliatória do advogado no Novo Código de Ética e Disciplina do Advogado	76
3.7 Da possibilidade de prolongamento das sessões de conciliação – necessidade e razoabilidade	77
CONCLUSÃO	79
REFERÊNCIAS	82

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem como objeto analisar a conciliação e como objetivo apresentar os desafios deste instituto com o advento do novo Código de Processo Civil, uma vez que se tornou obrigatória a sua realização no procedimento comum, disposto nos arts. 3º, § 3º e 165-175 da legislação processual vigente. A relevância deste trabalho é justamente trazer a reflexão sobre as formas alternativas de resolução de conflitos, especialmente a conciliação, levando em consideração vários aspectos, como a mudança de pensamento em relação à cultura da sentença individual para a composição entre as partes, a postura dos operadores de direito diante dessa novidade trazida com o Novo CPC, mediante os desafios que serão enfrentados com a implementação e efetivação deste instituto no procedimento comum, conforme será serão explanados nos próximos parágrafos.

A pesquisa será realizada através de obras doutrinárias, jurisprudências, artigos acadêmicos, notícias veiculadas por mídia eletrônica, e por toda a legislação pertinente ao tema, constituídos tanto por meio físico, como por meio eletrônico.

No primeiro capítulo, serão apresentados os aspectos, bases e necessidades que ensejaram a elaboração de uma nova ordem processual, trazendo informações sobre a história do processo civil, sua evolução até o Código de Processo Civil de 1973 e sua vocação para a resolução das demandas individuais. O propósito primordial é realizar um estudo sobre o processo civil, incluindo as ondas de acesso à justiça, englobando desde o Código de Processo Civil de 1973 até o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) e seus respectivos aspectos principiológicos, incluindo princípios constitucionais já existentes e os novos nascidos da nova codificação processual em vigor.

No segundo capítulo, será realizado um estudo no tocante aos métodos extrajudiciais de solução de conflitos, e, quanto à conciliação, suas bases principiológicas. Este capítulo visa expor o contexto histórico da conciliação no Brasil, bem como explorar algumas características desses institutos alternativos de resolução das demandas, e trará algumas diferenças entre eles, o ambiente que ocorrerá as sessões de conciliação e mediação, bem como alguns aspectos sobre conciliadores e mediadores.

No terceiro capítulo, será apresentado um estudo sobre a conciliação após a sua positivação no CPC/2015. É válido ressaltar que este instituto tinha a previsão legal no art. 125 do CPC/1973, que continha o dever de o juiz tentar a conciliação entre as partes a qualquer tempo, antes da sentença, bem assim, na Lei n. 7.244/1984, que criou os Juizados, na Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e na Resolução n. 125 do CNJ e na Lei n.13.140 de 26 de junho de 2015. Neste capítulo será exposto sobre o contexto histórico da conciliação no Brasil, bem como explorará algumas características desses institutos alternativos de resolução das demandas, e trará algumas diferenças entre eles, o ambiente que ocorrerá as sessões de conciliação e mediação, as técnicas utilizadas no procedimento autocompositivo, bem como alguns aspectos sobre conciliadores e mediadores, inclusive sobre suas formações e código de ética.

Ainda no terceiro capítulo, no tocante à conciliação no CPC/2015, será estudado sobre a obrigatoriedade desta audiência, e, ainda, sobre o não comparecimento das partes e seus respectivos patronos, e, por fim, sobre a postura conciliatória dos advogados, instituída no Novo Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil.

Ao final do trabalho monográfico, pretende-se ter compreendido o contexto histórico do instituto da conciliação no Brasil, bem como as bases e evoluções processuais até chegar no Novo Código de Processo Civil, a opinião da doutrina sobre essa mudança no cenário processual vigente, como está acontecendo nos tempos atuais, e, ainda, os desafios que o Poder Judiciário enfrentará para se adequar à nova exigência legal, desde a mudança de mentalidade em relação ao conflito ao custo financeiro que resultará nessa implementação da conciliação procedimento comum, levando em consideração a estrutura física necessária, quadro de pessoal devidamente preparado para atender aos jurisdicionados da melhor forma no quadro crítico de crise econômica que o País enfrenta atualmente.

1 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO: BASES PARA A NECESSIDADE DE UMA NOVA ORDEM PROCESSUAL

Neste capítulo, pretende-se analisar as bases e necessidades que ensejaram a elaboração de uma nova ordem processual, trazendo informações sobre a história do processo civil, sua evolução até o Código de Processo Civil de 1973 e sua vocação para a resolução das demandas individuais.

O propósito deste capítulo é realizar um estudo sobre o processo civil, incluindo as ondas de acesso à justiça, englobando desde o Código de Processo Civil de 1973 até o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) e seus respectivos aspectos principiológicos, incluindo princípios constitucionais já existentes e os novos nascidos da codificação processual em vigor.

Dessa forma, o objetivo primordial é fazer com que o leitor compreenda a história do processo civil e as necessidades de se adequar ao Estado Democrático de Direito atual, que prisma por uma prestação jurisdicional de qualidade, efetiva e justa ao cidadão.

1.1 O Código de Processo Civil de 1973 e sua vocação para a resolução de demandas individuais

O Direito Processual Civil constitui um instrumento pelo qual o Estado exerce o Poder Jurisdicional. Nele se encontram as principais diretrizes para subsidiar qualquer ramo do direito processual, podendo ser aplicado, por exclusão, para dirimir conflitos dos demais processos, específicos ou gerais.¹

No âmbito conceitual, Arruda Alvim assim define o Direito Processual Civil:

“[...] como sendo o sistema de princípio e normas que regulam o funcionamento da jurisdição civil, tendo em vista o exercício do direito da ação, que contenha lide civil, e o direito de defesa, bem como a estruturação infraconstitucional dos órgãos do Poder Judiciário e seus auxiliares – exceto o que respeita à organização judiciária – e, ainda, a disciplina de todos os casos de jurisdição voluntária e os métodos de solução de conflitos que extrapolem a via judicial”.²

¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 5.

² ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 47.

Quanto a natureza jurídica deste ramo do direito, o Direito Processual Civil integra o Direito Público, por se prestar ao poder jurisdicional do Estado, como função soberana, que é a jurisdição. Assim, não se pode olvidar que, mesmo se tratando de conflito de interesses privados, o objetivo maior é a pacificação social e a manutenção da ordem jurídica, ultrapassando, assim, o mero interesse das partes e prevalecendo a vontade da lei.³

Neste momento introdutório, é pertinente pontuar que qualificar os diversos desdobramentos do Direito, consiste em dividi-lo em dois grupos, o direito material e o direito processual. Para tanto, Luiz Rodrigues Wambier afirma que todas as normas que criam, regem e extinguem relações jurídicas, deliberando sobre o que é lícito (aquilo que pode ser feito), e o que é ilícito (aquilo não deve ser feito), constituem normas jurídicas de direito material. Por outro lado, o direito processual trata da forma como ocorrerá a veiculação da pretensão, visando solucionar a lide que é levada ao conhecimento do Poder Judiciário.⁴

Com relação ao direito processual, no entendimento de Alexandre Freitas Câmara, este assinala que é de costume desmembrá-lo em dois grandes ramos, O Direito Processual Civil e o Direito Processual Penal. Não se podendo esquecer dos outros ramos que podem ser identificados, como o Direito Processual do Trabalho, o Direito Processual Eleitoral e o Direito Processual Administrativo. Essa divisão é feita a partir de critérios didáticos, para melhor compreensão e realização da atividade legislativa. Essa afirmação é resultado de uma teoria geral do Direito Processual, uma parte geral da ciência, que é aplicada a todos os “ramos” que a integram.⁵

Feitas essas premissas, a pesquisa monográfica será direcionada ao Direito Processual Civil, sendo necessário atentar-se para o fato de que este ramo do Direito se destina somente à solução das lides civis.⁶

O sistema processualista brasileiro é marcado pela cultura da sentença individual, assim, as partes envolvidas no litígio sentem necessidade de ver suas questões dirimidas por uma sentença. O direito constitucional de ação era refletido em

³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. cap. 1. v.1.

⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMANI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*, 14 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 49-50.

⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 13.

⁶ ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 43.

caráter individual de um sujeito ativo e um sujeito passivo. Vale frisar que esta questão não fica restrita às partes no processo, mas à sociedade como um todo.

Adveio, então, a socialização do direito constitucional após as duas grandes guerras, assim, no tocante ao processo, sentiu-se a necessidade de adaptação das novas concepções que realçavam o social e revelavam a existência de direitos coletivos e difusos, até então, sequer citados no direito processual.⁷

O legislador, no passar dos anos, preocupou-se em renovar o ordenamento jurídico formal, atento à orientação de Mauro Cappelletti, tanto com a ampliação da assistência judiciária, quanto a criação de novos remédios em caráter social e coletivo, como ação civil pública, mandado de segurança coletivo, e instituição dos juizados especiais de pequenas causas.

Com a evolução do processo civil, objetivando dirimir as questões sociais e atender os anseios da sociedade, houve a necessidade de uma nova legislação processual fundamentada em revoluções, tais como: política e social, jurídica, científica e tecnológica.

Conforme entendimento de Humberto Theodoro Jr., a constitucionalização do processo foi inserida no rol de proteção dos direitos e garantias individuais. Com isso, procede-se ao progresso quanto ao entendimento de devido processo legal para o processo justo. Daí, desencadeou a democratização do processo, continuando o juiz como titular do poder de resolver o litígio, não de forma isolada, mas com a cooperação entre as partes, inserindo o processo judicial no bojo da democracia participativa, materializando, assim, o objetivo pacificador do processo no atual Estado Democrático de Direito.⁸

Nos últimos anos, o Código de Processo Civil de 1973 sofreu várias alterações com o objetivo de acelerar o provimento jurisdicional, de forma econômica e desburocrática, a fim de alcançar a decisão mais justa aos jurisdicionados, atento à orientação de Mauro Cappelletti, não só ao ampliar o acesso ao Poder Judiciário, mas ao criar novos remédios para atender aos anseios sociais, sendo possível a tutela antecipatória, nova concepção do agravo de instrumento, reforço da executividade

⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1

⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1

das obrigações de fazer e não fazer, a ampliação dos títulos executivos, a racionalização do procedimento sumário e a criação da ação monitoria.⁹

Nesta linha de raciocínio, Thereza Arruda Alvim pondera a importância da constitucionalização do direito processual, ao afirmar que “... essa importância fica bastante clara com o advento do NCPC e, de modo especial, pelos primeiros doze artigos da nova lei processual, mostrando o compromisso do juiz com a concretização de valores dispostos na Constituição Federal [...]”¹⁰

Ainda no tocante a mudanças no nosso sistema processual civil, é importante discorrer sobre o Princípio do Acesso à Justiça, que encontra fundamento legal no art. 5º, inc. XXXV, que assim dispõe: “a lei não excluirá da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça a direito”, na perspectiva das ondas de acesso à justiça, como se verá adiante. Assim, no entendimento de Mauro Cappelletti, o acesso à justiça pode ser visto como um requisito fundamental de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.¹¹

Na tentativa de encontrar soluções práticas para os obstáculos relacionados ao tema (acesso à justiça), pode-se citar as custas judiciais, as pequenas causas individuais, o tempo, as possibilidades financeiras das partes, a questão dos litigantes eventuais e habituais, e a efetiva prestação jurisdicional.

Assim, na procura por soluções práticas para os problemas relacionados ao acesso à justiça, Mauro Cappelletti chegou a três posições básicas (relacionadas ao mundo Ocidental). Iniciados em 1965, os posicionamentos nasceram obedecendo uma sequência cronológica. Valendo percorrer, em rápidas palavras, sobre as referidas ondas de acesso à justiça.¹²

A primeira onda diz respeito à instituição da assistência judiciária gratuita para os pobres, positivada, inicialmente, pela Lei n. 1.060, de 5 de fevereiro de 1950¹³, e, posteriormente, foi inserida no rol de direitos e garantias fundamentais, precisamente

⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1.

¹⁰ ALVIM, Thereza Arruda. *O novo código de processo civil brasileiro: estudos dirigidos: sistematização e procedimentos*. Rio de Janeiro: Forense. 2015. cap. 4.

¹¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 12.

¹² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 15.

¹³ BRASIL. *Lei n. 10.060, de 05 de fevereiro de 1950*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060compilada.htm> Acesso em: 17 jun. 2016.

no art. 5º, inc. LXXIV, que dispõe: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Encontrou-se problemas ao lidar com essa primeira onda, no sentido de faltar profissionais adequados para lidar com essas causas em que tramitam sobre o benefício da justiça gratuita. Esse papel era exercido por advogados privados, que, por não estarem percebendo contraprestação, prestavam um serviço inferior ao desejado, assim, só as pessoas que teriam condições financeiras poderiam usufruir de uma melhor prestação de serviços.

No Brasil, essa questão foi, em parte, resolvida com a instituição das defensorias públicas, com o intuito de garantir o direito constitucional ao acesso à justiça. Mas ainda há muito que ser melhorado. Por exemplo, alguns municípios do interior do País não possuem defensorias públicas, assim, ainda prevalece a figura do defensor *ad hoc*, advogado particular designado pelo juiz para atuar em determinada causa.

Com relação à segunda onda, esta trata sobre a representação dos interesses difusos, também chamados de coletivos ou grupais, diferente dos pobres. Não há dúvida que uma grande evolução está acontecendo no processo civil, com a ampliação de direitos e garantias fundamentais pelo instrumento do processo judicial.¹⁴

Pois, o processo tradicional, inicialmente, não citava os direitos difusos, mas possuía caráter individual com o objetivo de resolver uma controvérsia entre as partes. Daí a necessidade de voltar a atenção para a resolução das demandas coletivas, para, assim, assegurar a realização dos “direitos públicos” relacionados a estes interesses.

No tocante à terceira onda, esta tem como tema: “Do acesso à representação em juízo a uma concepção mais ampla de acesso à justiça. Um novo Enfoque de Acesso à Justiça”, é direcionado à obtenção de reformas da assistência jurídica buscando formas para a representação de interesses públicos, sendo primordial para proporcionar um efetivo acesso à justiça.¹⁵

¹⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 16.

¹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 17.

Sobre essa questão, percebe-se que o sistema processual evoluiu no sentido de disponibilizar advogados para defesa de interesses individuais e coletivos. Esse tema, outrora esquecido, ganhou espaço no ordenamento jurídico. Houve várias reformas, e hoje pode-se observar, ampliações como o mandado de segurança coletivo, a ação civil pública, o Ministério Público, a ampliação da competência da defensoria pública para ajuizar ação civil pública, tornando as pessoas, cada vez mais, conscientes de seus direitos.

Essa onda de acesso à justiça tem o alcance muito mais amplo do que a efetividade da representação aos necessitados (incluindo a advocacia tanto judicial, quanto a extrajudicial), seja feita por advogados particulares ou públicos, ainda vai além. Direciona-se a atenção ao agrupamento de instituições e mecanismos, procedimentos e pessoas, utilizados para processar e até mesmo prevenir litígios na sociedade moderna.

Sobre essa questão, Alexandre Freitas Câmara corrobora com o raciocínio aqui colocado e considera que a terceira onda do acesso à justiça, de Mauro Cappelletti, se verifica no que se vive hoje, onde se busca a melhor satisfação possível do jurisdicionado com a prestação da tutela jurisdicional efetiva e adequada para garantir a proteção do direito violado ao recorrer ao Poder Judiciário.¹⁶

Assim, essas ondas de acesso à justiça mostraram-se importantes nas mudanças e evoluções no nosso sistema processual civil.

Ainda no enfoque das mudanças no nosso sistema processual de acordo com a atualidade, há de se considerar que o acesso à justiça é um direito fundamental, podendo ser associado aos direitos humanos. Fala-se, ainda, em diálogo entre o direito processual constitucional e a internacionalização do direito, visto que aquele tem suas raízes alicerçadas nos direitos humanos, de caráter universal.¹⁷

Sobre o tema, é pertinente citar o pensamento de Cançado Trindade:

“[...] os esforços da doutrina jus internacionalista, a partir da segunda década do século XX, em apontar as carências dessa visão puramente interestatal é o ponto de mutação para restaurar a pessoa humana como ponto central do direito das gentes. Por sua vez, a reação a uma consciência jurídica universal,

¹⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 48.

¹⁷ AGUIAR, Daiane Moura de; HOFFMAN, Fernando. *O direito processual constitucional contemporâneo na lógica da internacionalização do direito*. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=98908fce27744e25>>. Acesso em: 06 set. 2016.

somente é datada a partir da declaração universal dos direitos do homem, portanto, uma emancipação do homem frente ao seu próprio estado”.¹⁸

Para tanto, o caminho para compreender a ligação entre o direito processual constitucional e a internacionalização do direito é necessário o diálogo entre as diferentes jurisdições, em âmbito nacional, regional e global.

Desse modo, é possível verificar que o sistema processual brasileiro está em constante mudança com o objetivo de atender as demandas sociais, tanto individuais, como coletivas. Para isso, é necessário adaptar-se aos anseios mediante adoção de novas técnicas processuais para efetivar e acelerar o provimento jurisdicional.

Essas são as razões pelas quais houve necessidade de uma mudança na perspectiva processual, sendo instituído o Novo Código de Processo Civil – Lei n. 13.105 de 16 de março de 2015, que será abordado no próximo tópico, à luz de princípios constitucionais e processuais.¹⁹

1.2 O Código de Processo Civil de 2015 e suas bases hermenêuticas: a adoção de um modelo processual contemporâneo e mais integrado às características das relações jurídicas modernas

Em sequência, todas as reformas e evoluções comentadas no tópico anterior culminaram na necessidade de uma nova codificação processual, em virtude de tantas emendas que o Código de Processo Civil de 1973 sofreu no decorrer dos anos.

Muito se discutiu se haveria a necessidade de inserir no mundo jurídico do Estado, um novo sistema processual, em razão da praticidade que os profissionais do direito estavam acostumados. No entanto, as muitas emendas a qual o Código anterior foi submetido, de certa maneira, gerou um clima de desconfiança e muitas discussões em torno da segurança jurídica na aplicação das normas processuais.

Não foi outro o resultado, senão a aprovação do Anteprojeto do Código Processual pela presidência do Senado Federal (Projeto de Lei n. 166/2010), após aprovação da Câmara dos Deputados (Projeto de Lei 8.046/2010), concluiu-se em 17

¹⁸ AGUIAR, Daiane Moura de; HOFFMAN, Fernando. *O direito processual constitucional contemporâneo na lógica da internacionalização do direito*. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=98908fce27744e25>>. Acesso em: 17 maio 2016.

¹⁹ BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 março 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 22 maio 2016.

de dezembro de 2014, que, após aprovação pelo Senado Federal, resultou na Lei n. 13.105 de 16 de março de 2015.

A ideia basilar que culminou no Novo Código de Processo Civil, tomada pelos Juristas da Comissão nomeada pelo Senado Federal, à luz dos princípios universais, foi dotar o nosso ordenamento jurídico de mecanismos modernos que possibilitem a efetivação de um processo justo, célere, condizentes com o Estado Democrático de Direito, de acordo com a garantia constitucional de uma tutela jurisdicional efetiva.²⁰

Há de se observar que a efetivação deste processo que apreciará os conflitos levados ao Poder Judiciário terá que ser realizada dentro de um prazo razoável, assegurando aos litigantes, sempre, o princípio do contraditório e da ampla defesa, conforme dispõe o art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal.

Nas palavras de Humberto Theodoro Jr.:

“[...] A propósito do ideário do *processo justo*, prevalece na consciência da civilização de nosso tempo a concepção de que um Código moderno, republicano e democrático, há de observar um “modelo social de processo”, que esteja atento às exigências da instrumentalidade, da efetividade e da presteza na promoção da tutela aos direitos subjetivos em crise. Em tal modelo, como é inegável, não podem merecer guarida as espertezas do litigante no manejo das puras técnicas procedimentais e argumentativas como a causa do resultado da disputa travada em juízo. Para o processo justo (aquele exigido pelo Estado Democrático de Direito), o mais importante é que o processo seja construído e manejado “para possibilitar a descoberta da verdade dos fatos”, de maneira que só ganhe a causa a “parte que tiver a verdade do seu lado”, esta e não a outra é a “parte que tem razão” e que, por isso, terá sua situação jurídica protegida pelo provimento judicial”.²¹

Daí, entende-se que o Novo Código de Processo Civil veio com o intuito de melhorar a prestação jurisdicional, adequando-se à modernidade, à República, e ao Estado Democrático de Direito, resolvendo as demandas judiciais sob o prisma da efetividade, instrumentalidade e celeridade, buscando sempre a verdade dos fatos e protegendo os interesses da parte que realmente tem razão.

O novo Código Processual traz, ainda, uma nova perspectiva para o princípio do contraditório, não mais restrito à bilateralidade das partes em audiência, mas, com a participação efetiva destas na prestação jurisdicional que resolverá a lide proposta.

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1.

²¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1.

Assim, o processo não será mais visto como algo restrito ao juiz, ou às partes, e se tornará algo conjunto, onde todos deverão colaborar em busca de um resultado justo.

Desse modo, é uma regulamentação nova, que mantém compromisso com a instrumentalidade com o fito de promover a adequada, plena e efetiva realização do direito material imposto no litígio. Seguramente, pode-se esperar que esse novo Código supere o tecnicismo e que seja aplicado com firmeza, objetividade e coerência com o moderno processo justo, e, que os órgãos responsáveis pela prestação jurisdicional estejam dispostos a trabalhar e se preparem para pôr em prática com estrida fidelidade ao espírito e intenções da reforma.²²

Assim, espera-se que, todos os entes envolvidos no processo mantenham uma postura minimamente cooperativa, para, então, ser possível efetivar o ideário contemplado no CPC/2015.

A codificação processual em enfoque é norteadada por vários princípios, dentre eles, pode-se citar: o devido processo legal, contraditório e ampla defesa, igualdade, cooperação, duração razoável do processo, celeridade, simplificação dos atos processuais, instrumentalidade e prioridade do julgamento de mérito, que serão analisados a partir de agora.

1.2.1 Princípio do Devido Processo Legal

De início é pertinente pontuar que, segundo José Carreira Alvim, o princípio é toda a sustentação sobre a qual se constrói alguma coisa, indicando as diretrizes que se deve seguir, utilizando-se de ensinamentos básicos e gerais, que, certamente, orientam o ponto de partida em busca ao alcance da finalidade a ser alcançada, de onde se extraem regras e normas de procedimento.²³

Para Celso Antônio Bandeira de Mello:

“[...] O princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico; sendo que o conhecimento dos princípios é que preside

²² THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1.

²³ ALVIM, José Carreira. *Teoria geral do processo*, 19. ed. Forense, 2016. p. 220.

a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que tem por nome sistema jurídico positivo”.²⁴

Feitas essas considerações iniciais, tomando-se por base que os princípios são as estruturas necessárias para extrair entendimentos acerca de diversos assuntos jurídicos a fim de alcançar a melhor interpretação para solução do caso concreto, a partir de agora se passará à análise dos seguintes princípios.

O princípio do devido processo legal encontra-se consagrado no rol de direitos e garantias individuais, no art. 5º, inc. LIV, da Carta Magna, que diz: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.²⁵

Não há divergências doutrinárias a respeito de entender-se ser esse princípio basilar no ordenamento jurídico, e, como consequência, dele decorrem todos os demais princípios, sendo que alguns serão analisados adiante.²⁶

Sobre a origem desse princípio base, ainda há divergências, mas, credita-se ao contido na Magna Carta de João Sem Terra, de 1215, que expressava os dizeres *law of the land*, daí, nascida a expressão *due process of law* para denominar o devido processo legal em lei inglesa, no ano de 1354.²⁷

Atualmente, esse princípio é analisado de duas formas, que se fala em devido processo legal substancial e devido processo legal formal.

Sob a óptica do devido processo legal substancial, este é compreendido na elaboração e interpretação das normas jurídicas, onde se evita a abusividade na atividade legislativa, levando-se à uma interpretação razoável na aplicação do direito. E, ainda, é aplicada no controle de arbitrariedades do poder público, estendendo-se, também, às relações jurídicas privadas, como não poderia deixar de ser, observando

²⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 104.

²⁵ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 16 maio 2016.

²⁶ Em idêntica direção: Luiz Rodrigues Wambier afirma que o devido processo cujo procedimento e cujas consequências tenham sido previstas em lei e que estejam em sintonia com os valores constitucionais. WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMANI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 72.

²⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.113.

o princípio da autonomia da vontade. Daí origina-se os critérios da razoabilidade e proporcionalidade utilizadas pelo Poder Judiciário.²⁸

No tocante ao devido processo legal formal, este é direcionado ao processo em si, onde o juiz deve observar, nos casos concretos, a aplicação dos princípios visando tutelar os direitos materiais pleiteados pelos jurisdicionados, com o objetivo de obter um processo justo e que proteja efetivamente os seus direitos.

1.2.2 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa

No que tange ao princípio do contraditório e da ampla defesa, como já pontuado linhas atrás, estes princípios estão previstos no mesmo dispositivo da Norma Constitucional, no art. 5º, inc. LV, que dispõe: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa como os meios e recursos a ela inerentes”. Primeiramente será tratado sobre o princípio do contraditório, e, mais à frente, será analisado o princípio da ampla defesa.

Em análise sucinta do princípio do contraditório, este se revela essencial para que o processo se desenvolva de forma transparente e justa, ao abrir oportunidade para as pessoas se defenderem de quaisquer acusações, evitando a surpresa do processo, para que a parte disponha de todas as armas necessárias à realização de sua defesa.²⁹

Esse princípio é analisado sob duas ópticas, a primeira é a informação e a segunda é a possibilidade de reação. Assim, todos os atos do processo têm que estar revestidos de instrumentalidade para que possa ocorrer essa informação à parte e garantir a sua participação no processo. Vale a ressalva de que esse princípio é aplicado a ambas as partes.

Com relação à informação contida no contraditório, o sistema jurídico comporta duas formas de comunicação dos atos processuais, sendo a citação e a intimação.

²⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.114.

²⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 22.

De acordo com o art. 238 do Novo CPC, a citação é o ato pelo qual convoca-se o réu, o executado e o interessado para integrar a relação processual. Já a intimação, conforme indica o art. 269 do Novo CPC, é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo.

A notificação também é uma forma de assegurar a informação pelo contraditório, embora não esteja inserida entre essas espécies de comunicação, é utilizada no procedimento especial do mandado de segurança (art. 7º, inc. I, Lei 12.016/2009), e no *habeas data*, conforme previsto no art. 9º da Lei n. 9.507/1997³⁰. Quanto a este tema, paira polêmica sobre a natureza jurídica da notificação, se de citação ou intimação.

O Superior Tribunal de Justiça entende que o contraditório se renova no decorrer do processo, de forma que o vício gerado pela não intimação da parte no momento oportuno pode não gerar nulidade, desde que garantidos, mesmo que posteriormente, sua manifestação sobre a matéria combatida.³¹

No que se refere ao princípio constitucional da ampla defesa, este diz respeito à dimensão substancial do contraditório. Inclui o direito de participar de maneira efetiva de todos os atos do processo, correlacionando à produção de provas, de maneira a tornar-se viável a produção de provas, tanto pelo autor, como pelo réu.³²

Nesse ínterim, afirma Gilmar Ferreira Mendes não restar mais dúvidas na jurisprudência e doutrina sobre a extensão do direito de defesa no plano jurídico, não havendo mais equívocos sobre essa garantia contemplar, no seu bojo protetivo, os processos judiciais ou administrativos.³³

Efetivamente, o que o Constituinte pretende assegurar, como bem anota Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, é uma pretensão à tutela jurídica,³⁴ além do direito de manifestação no processo.

³⁰ BRASIL. Lei n. 9.507, de 12 de novembro de 1997. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9507.htm>. Acesso em: 10 set. 2016

³¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.116.

³² DONIZETTI, Elpídio. *Curso Didático de Direito Processual Civil*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 96.

³³ MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 458.

³⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição Federal de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 234.

Em confirmação à força constitucional deste princípio, eis um julgado do Supremo Tribunal Federal:

“Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ASCENSÃO FUNCIONAL. GLOSA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OBRIGATORIEDADE.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, deve ser assegurado o contraditório e ampla defesa no caso de anulação de ato administrativo que gera benefício ao particular, como é o caso da ascensão funcional de empregados públicos considerada ilegal pelo Tribunal de Contas da União. No mesmo sentido, em caso análogo: MS 26353, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe 7/3/2008.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

A Turma, por votação unânime, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. 2ª Turma, 09.12.2014”.³⁵

Nesta esteira de raciocínio, Luis Guilherme Marinoni assinala que a ampla defesa é um direito reconhecido constitucionalmente, posto que historicamente era direcionado ao processo penal, a Constituição Federal inovou, conferindo esse direito a todo e qualquer processo.³⁶

Em reforço à importância do respeito e não violação do princípio da ampla defesa, faz-se oportuno a transcrição do seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

“MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 3 DO STF.

1. “Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão” (Súmula Vinculante n. 3 do STF). Acórdão do TCU que, sem intimação da servidora interessada, determinou que se procedesse à cobrança de valores recebidos a título de adicional de dedicação exclusiva. Incidência do entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

2. Segurança concedida para garantir o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Decisão: segurança concedida para anular o item 1.1 do Acórdão n. 1.736/2008-TCU-Plenário e garantir à impetrante o exercício do contraditório e da ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas da União, nos termos do

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Mandado de Segurança. MS 26118/DF – Distrito Federal. Segunda Turma. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, 09 dezembro 2014. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25338154/agreg-em-mandado-de-seguranca-ms-26118-df-stf>> Acesso em: 10 set. 2016.

³⁶ SCARLET, Ingo; MARINONI, Luis Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 764.

voto do Relator. Decisão unânime. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. 2ª Turma, 20.03.2012”.³⁷

Como se vê, o Supremo Tribunal Federal, no cumprimento de suas funções constitucionais, assegurou, no bojo deste processo, o direito à ampla defesa que foi cerceado no acórdão proferido pelo Tribunal de Contas da União, ao aplicar a Súmula Vinculante n. 3, que diz: “Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão”.

Como é possível verificar, os princípios do contraditório e ampla defesa são indispensáveis para a realização de um processo justo, com igualdade de oportunidades para as partes se manifestarem no processo e garantirem que todos os atos sejam revestidos de legalidade, coerência, e que, ao final, possa ser concretizada a justiça.

1.2.3 Princípio da Igualdade

Tratando-se do princípio da igualdade, também denominado de isonomia, está previsto na Norma Maior, no art. 5º, *caput*, e inc. I, sendo aplicado também ao processo. Para tanto, as leis e os magistrados, ao analisar os casos concretos que envolvem litígios que são levados ao Poder Judiciário, devem garantir a “paridade de armas” para as partes integrantes da demanda promoverem seus questionamentos de forma equilibrada.

Importante salientar que a aplicação do princípio da isonomia não está adstrito apenas a tratar as partes com igualdade, mas incluem-se os desiguais, que devem ser tratados na medida de suas desigualdades. Assim, o objetivo maior do princípio da isonomia é que as partes que integram a lide sejam tratadas no limite do possível e no mesmo nível.

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de segurança. MS 27760/DF – Distrito Federal*. Segunda Turma. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 20 de março de 2012. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21493484/mandado-de-seguranca-ms-27760-df-stf>> Acesso em: 11 set. 2016.

Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves, a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita recebe tratamento diferenciado daquele que não é pobre, na acepção jurídica do termo, com relação ao pagamento e custas processuais, porque decorre da necessidade de manter o equilíbrio da situação das partes no processo.³⁸

Nesse ínterim, cabe citar algumas situações em que há esse tratamento diferenciado entre os sujeitos do processo, sem ferir o princípio da isonomia. Por exemplo, o reconhecimento da hipossuficiência em alguns casos, como acontece geralmente na proteção do consumidor litigante em juízo, sendo ato legítimo do juiz a facilitação da defesa de seu interesse no bojo processual, conforme o art. 6º, inc. I VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda nesse enfoque, tem-se como exemplo a previsão do Ministério Público como fiscal da lei nos casos em que for parte pessoa incapaz (art. 178, inc. II, do Novo CPC), não sendo aplicado a ele o efeito da revelia (presunção de veracidade), nos termos do art. 345, inc. II, do CPC/2015.

Outro exemplo é o tratamento processual da Fazenda Pública. Nota-se que há divergência doutrinária nesse sentido, e os autores que não concordam com esse tratamento, entendem como sendo “privilégios”, ao passo que aqueles que defendem a distinção falam em “prerrogativas”.

Daniel Amorim Assumpção destaca algumas diferenças, a título exemplificativo, cabe citar algumas:

“[...] a) o prazo em dobro para se manifestar no processo (art. 173, caput e § 2º do Novo CPC); b) isenção de adiantamento no recolhimento do preparo e demais custas judiciais; c) dispensa da caução prévia para a propositura da ação rescisória (art. 968, § 1º do Novo CPC); c) dispensa de caução prévia para a propositura da ação rescisória (art. 968, § 1º); d) possibilidade de ser condenado a pagar honorários em valor inferior a 10% sobre o valor da condenação; e) intimação pessoal dos procuradores e advogados da União (art. 6.º da Lei 9.028/1995) e dos procuradores federais e do Banco Central do Brasil (art. 17 da Lei 10.910/2004), regra abandonada pelo art. 9.º da Lei 10.259/2001 (Juizados Especiais Federais); f) reexame necessário nos termos do art. 496 do Novo CPC; g) pedido de suspensão de segurança (art. 15 da Lei 12.016/2009); proibição de tutela de urgência – liminar em mando de segurança e tutela antecipada (art. 7.º, §§ 2.º e 5.º, da Lei 12.016/2009); i) proibição de concessão de tutela de urgência *inaudita altera parte* em mandado de segurança coletivo e ação civil pública em virtude da necessidade de oitiva prévia da pessoa jurídica de direito público em 72 horas (art. 2.º da Lei 8.437/1992)”.³⁹

³⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.134.

³⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.135.

Os critérios utilizados para utilizar a referência exemplificativa foi justamente deixar claro a questão dos prazos aplicados no âmbito processual, quando for parte a Fazenda Pública.

Como afirmado linhas atrás, paira divergência sobre essa questão⁴⁰. Para os que defendem esse tratamento processual diferenciado no tocante à Fazenda Pública, entendem ser a pura aplicação da isonomia real, e, leva em consideração o elevado número de demandas a serem resolvidas pelo Estado, prevalecendo o interesse público e não se trata de um benefício injustificado.

A respeito do que venha a ser privilégio e prerrogativa, esclarece Ada Pellegrini Grinover:

"[...] tanto as prerrogativas como os privilégios, no direito atual, só podem admitir-se por exceção, em razão da diversidade de posições subjetivas, dentro do ordenamento jurídico. Ambos, prerrogativas e privilégios, constituem, assim, exceções ao regime comum: a diferença entre elas está em que o privilégio é instituído visando à proteção de interesses pessoais, enquanto a prerrogativa decorre do interesse público. Resulta daí ser uma prerrogativa irrenunciável [...] Assim sendo, ao analisar as prerrogativas concedidas à Fazenda Pública, como exceções ao regime comum da igualdade substancial, há que se ter em mente que o ordenamento jurídico exige, por vezes, que o indivíduo ceda o passo à avultação do interesse público ou social: justificam-se tais prerrogativas, em geral, em razão da natureza, da organização e dos fins do Estado moderno. Mas devem elas ser analisadas, em concreto".⁴¹

Dessa forma, entende-se que as prerrogativas, por serem de interesse público, aplicam-se à Fazenda Pública, sendo justificável a concessão a entes públicos, tendo em vista o grande número de demandas em que são envolvidos, sem mencionar a falta de profissionais para lidar com tantos processos em tempo hábil.

Ainda sobre o princípio da igualdade, Celso Antônio Bandeira de Mello atenta para a cautela que deve ser tomada ao interpretar as leis em atenção à isonomia:

⁴⁰ Nesse sentido: Nelson Nery Jr. pontua que: "É por demais conhecida a dificuldade enfrentada pelas representantes da Fazenda Pública e do Ministério Público, para o bom desempenho de suas funções processuais. Há dificuldade na coleta de material para elaborar-se uma contestação ou um recurso, bem como, colabora para agravar ainda mais essa dificuldade, a carga de serviços a que estão afetos. Em face disto, o legislador concedeu a eles uma prerrogativa processual, levando em conta a função relevante por eles desempenhada na atividade processual. Não é, como parece a alguns, um privilégio." (NERY JÚNIOR, Nelson. *O benefício de dilação do prazo para o Ministério Público no direito processual civil*. Revista de Processo, n. 30, São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 109-156.)

Em idêntica direção: CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 34.

⁴¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Os princípios constitucionais e o código de processo civil*. São Paulo: José Bushatsky, 1975. p. 31.

“[...] a isonomia se consagra como o maior dos princípios garantidores dos direitos individuais. *Praeter legem*, a presunção genérica e absoluta é da igualdade, porque o texto da Constituição o impõe. Editada a lei, aí sim, surgem as distinções (que possam se compatibilizar como princípio máximo) por ela formuladas em consideração à diversidade das situações. Bem por isso, é preciso que se trate de desequiparação querida, desejada pela lei, ou ao menos, pela conjugação harmônica das leis.
[...] E se este intento não foi professado inequivocamente pela lei, embora de modo implícito, é intolerável, injurídica e inconstitucional qualquer desequiparação que se pretenda fazer”.⁴²

Diante desse entendimento, demonstra-se a importância do princípio constitucional da igualdade, tanto no tratamento das partes no processo, quanto fora dele, pois desse modo, o Poder Judiciário estará garantindo a isonomia (garantia individual) prevista no caput do art. 5º da Constituição Federal.

1.2.4 Princípio da Cooperação

O princípio da cooperação é novidade na legislação processual em vigor. Encontra supedâneo legal no art. 6º do CPC/2015, corroborando com a ideia central da nova codificação, que é a efetividade da prestação jurisdicional realizada em tempo razoável. Para isso, o artigo expressa que é dever de todos os sujeitos envolvidos no processo, o exercício da colaboração entre eles.

Sobre esse princípio, há vários aspectos a serem considerados.

O primeiro ponto repercute no sentido de que, embora o artigo supramencionado consagre um dever, naturalmente deveria decorrer uma sanção em caso de descumprimento, mas, o dispositivo ora analisado não prevê qualquer tipo de sanção.

O segundo ponto é com relação à cooperação entre os sujeitos do processo, sendo que esta desdobra-se, a princípio, em três aspectos: 1) na relação processual entre as partes e o juiz; 2) entre o juiz e as partes; e, 3) entre as próprias partes.

Assim, a cooperação pode ter a boa-fé como um de seus aspectos, expressamente inserida no art. 5º do CPC/2015, sendo aplicada na conduta dos sujeitos envolvidos na relação processual em todos os atos do processo.

A primeira vertente relaciona-se à relação entre as partes e o juiz, como não poderia deixar de ser, pois as partes cooperam com o juiz com o objetivo de levá-lo a

⁴² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 45-46.

formar o seu convencimento, devidamente fundamentado juridicamente. Certamente, essas atitudes desencadeiam numa melhor prestação jurisdicional.

Daniel Amorim Assumpção aponta o fato de a doutrina nacional⁴³ já ter enfrentado o tema, onde o princípio da cooperação foi analisado fundamentalmente sob três vertentes no enfoque dos deveres do juiz ao conduzir o processo, sendo eles os deveres de esclarecimento, consulta às partes e prevenção⁴⁴. Assim esclarece:

“(i) dever de esclarecimento, consubstanciado na atividade do juiz de requerer às partes esclarecimentos sobre suas alegações e pedidos, o que naturalmente evita a decretação de nulidades e a equivocada interpretação do juiz a respeito de uma conduta assumida pela parte;
(i) dever de consultar, exigindo que o juiz sempre consulte as partes antes de proferir decisão, em tema já tratado quanto ao conhecimento de matérias e questões de ofício;
(iii) dever de prevenir, apontando as partes eventuais deficiências e permitindo suas devidas correções, evitando-se assim a declaração e nulidade, dando-se ênfase ao processo como genuíno mecanismo técnico de proteção e direito material.”⁴⁵

Percebe-se que, de certa maneira, antes de ser positivado pelo CPC/2015, essa cooperação já havia sido debatida pelos doutrinadores pátrios⁴⁶, e essas vertentes encaixam-se no segundo ponto, que está sendo trabalhado agora, relacionado ao dever de cooperação entre as partes e o juiz.

Sobre essa questão, Cassio Scarpinella Bueno esclarece que o CPC/2015 traz muitos exemplos de aplicações do princípio ora analisado, e afirma, com segurança, que o modelo de processo cooperativo já foi implementado pela codificação processual atual. A título de exemplo, pode-se citar o art. 321, que permite ao juiz, indicar precisamente, de acordo com seu entendimento, o que macula o ato processual e o que deve ser corrigido, sob pena de indeferimento da inicial; a liberalidade do juiz em preferir ouvir previamente as partes, antes de proferir decisão, mesmo se tratando de matéria que deveria apreciar de ofício, de acordo com o art. 10

⁴³ Em idêntica direção: GOUVÊA, Lúcio Grassi de. *Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real: leituras complementares de processo civil*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 173-185.

⁴⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.135

⁴⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.135.

⁴⁶ No mesmo sentido: DIDIER JR., Fredie. *As condições da ação e o novo CPC*. Disponível em: <<http://portalprocessual.com/as-condicoes-daacao-e-o-novo-cpc/>>. Acesso em: 11 set. 2016.

do CPC/2015; e, no tocante à modificação do ônus da prova perante os pressupostos do dever de auxílio, inseridos no art. 373, §§ 1º e 2º do Novo CPC, entre outros.⁴⁷

No que se refere ao terceiro ponto, pode-se demonstrar, ainda, as repercussões do princípio da cooperação, tendo em vista que este ocorre entre as próprias partes envolvidas na demanda processual, e, segundo o entendimento de Daniel Amorim Assumpção Neves, paira maior complexidade sobre essa questão.

Além disso, há de ser observado que, naturalmente, as partes no processo encontram-se em posições distintas, revelando a dificuldade em crer nessa cooperação, diante do contraste de interesses presente no litígio.

Ainda no entendimento de Daniel Amorim Assumpção Neves, sobre a solidariedade entre as partes, “[...] nem mesmo de uma visão romântica que induziria a crença de que as pessoas no processo querem, por vínculos de solidariedade, chegar ao resultado mais correto para o ordenamento jurídico. Essa utópica solidariedade processual não existe (nem nunca existiu) as partes querem ganhar e o juiz dar vazão à sua pesada carga de trabalho”, sendo analisada tomando-se por base a realidade em vista.

Ainda na opinião de Daniel Amorim Assumpção Neves, se, analisado o dispositivo em foco, seguindo o caminho de legislações estrangeiras, sendo o princípio cooperativo centrado a obrigação do magistrado, a colaboração das partes é crucial para o convencimento do juiz. Nesse aspecto, o art. 6º do CPC/2015 merece elogio.

Diante das pesquisas realizadas, é possível verificar que o princípio da cooperação, como inovação trazida com o CPC/2015, tem o objetivo de humanizar o processo, impondo como obrigação de todos os envolvidos, o dever de cooperação entre eles para o alcance da decisão mais justa possível, e, não mais, essa obrigação está atrelada apenas ao triângulo processual (autor, réu e juiz).

⁴⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 96.

1.2.5 Princípio da Duração Razoável do Processo e Celeridade de sua Tramitação

O princípio da duração razoável do processo tem força constitucional, pois encontra-se previsto no art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal (incluído pela Emenda Constitucional n. 45, de 08/12/2004, em virtude da morosidade em que se tem verificado no Poder Judiciário ao resolver as demandas que lhe são propostas.

Os princípios aqui analisados (duração razoável do processo e celeridade de sua tramitação) encontram-se inseridos, ainda, na legislação infraconstitucional, art. 4º, do CPC/2015, que diz: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”, os quais serão analisados a partir de agora.

Mais uma vez, há de se considerar que, para a concretização de um processo justo, tem que estar presente a efetividade, alcançada através da rápida resposta aos anseios da parte que confiou ao Poder Judiciário a resolução daquele litígio.

Nesse diapasão, Humberto Theodoro Jr. entende que, ainda que o direito violado seja protegido e reconhecido no final, o tempo em que o jurisdicionado ficou privado do seu bem jurídico, sem explicação convincente, poderia ser visto como o contrário do que se espera de um processo, que seria a injustiça.⁴⁸

Ademais, é dever do Poder Judiciário o combate à morosidade, por ser um direito constitucional garantir o acesso à justiça de forma célere e efetiva àqueles que necessitarem da apreciação do Estado na solução de suas demandas.

Não significa que a legislação deveria indicar prazo para início e fim dos processos, mas, dentro da razoabilidade, encerrá-los de forma célere e efetiva, e não nas procrastinações injustificadas como ocorre no cotidiano forense.

Do ponto de vista de Elpídio Donizetti, a pretendida celeridade processual (decorrente da duração razoável do processo) não pode ser levada ao extremo, pois há de ser observada a ordem natural dos atos e procedimentos processuais, como o contraditório, a ampla defesa, a produção de provas, os possíveis recursos, havendo de ser estudada e aplicada juntamente com os demais preceitos que regem o

⁴⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1.

processo. E há muito que ser feito ainda para aprimorar a rapidez na tramitação dos processos.⁴⁹

Dessa forma, entende-se que há de ser considerado que os atos processuais deverão ser realizados de certa forma que garanta a prestação jurisdicional em um tempo razoável, sem, contudo, deixar de cumpri-los na ordem natural decorrente da legislação processual civil, fazendo-se necessário aplicar os critérios da razoabilidade e proporcionalidade para que haja um equilíbrio ao efetivar justiça nas demandas que são propostas ao Estado.

1.2.6 Princípio da Instrumentalidade

Como já tratado nesse capítulo, o princípio do devido processo legal presume o respeito à sequência lógica dos atos processuais previamente estabelecidos, considerando que o processo também é uma forma de resguardar os demais princípios aqui explanados. Diante dessa premissa, a ideia do princípio da instrumentalidade é combater os excessivos formalismos que acometem o Poder Judiciário.

No Código de Processo Civil de 2015, esse princípio encontra tácita fundamentação nos arts. 13, caput, 154, 244, 248, 250, 327 e 616, dentre outros. Antes de expor algumas considerações sobre esse princípio, é válido diferenciar processo de procedimento.

Sobre o tema, José Carreira Alvim, ao citar Carnelutti⁵⁰, afirma que o processo é “a operação mediante a qual se obtém a composição da lide”, ou, em vista de sua finalidade, é “o conjunto de atos destinados à formação de comandos jurídicos, cujo caráter consiste na colaboração para tal fim de pessoas interessadas com uma ou mais pessoas desinteressadas”. Ademais, o processo não é algo isolado, mas é um conjunto harmônico de atos que se destinam a resolver a lide que for proposta, de acordo com o que preconiza a lei. Não se podendo olvidar que o processo, além de ser o instrumento de aplicação da lei, é também regulado por ela.⁵¹

⁴⁹ DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 99.

⁵⁰ CARNELUTTI, Francesco. *Sistema del derecho procesal civil*. Padova: Cedam, 1936. v. I.

⁵¹ ALVIM, José Carreira. *Teoria geral do processo*, 19. ed. Forense, 2016. p. 218.

Para Giuseppe Chiovenda, processo é “o complexo de atos coordenados, tendentes à atuação de vontade da lei, acerca de um bem garantido por ela, por parte dos órgãos jurisdicionais”.⁵²

No tocante ao procedimento, José Carreira Alvim entende como *modus operandi*, ou seja, a exteriorização do fenômeno processual. Em outras palavras, é a forma como se cumpre os atos no processo. Neste sentido, fala-se em processo de conhecimento e de execução, sendo que o processo de conhecimento se desenvolve de acordo com certo rito, que pode ser um procedimento comum ou especial, ou formas outras adequadas a garantir o atingimento do escopo do processo, como o procedimento de execução.⁵³

Utiliza-se da seguinte argumentação Elpídio Donizetti, ao afirmar que o processo não é um fim em si mesmo. E, numa concepção atual, analisando o Século XXI, o objetivo maior é tutelar o direito material, concretizando a efetivação da justiça, e não se apegar à formalidades excessivas que embargam e não contribuem para a célere resposta aos anseios da sociedade.⁵⁴

A ideia central do princípio da instrumentalidade é que o ato seja válido, eficaz e efetivo, ainda que realizado de forma diversa da estabelecida em lei, desde que atinja a sua finalidade e não acarrete prejuízos à parte contrária. Entretanto, deverá ser declarado nulo o ato que, praticado em desacordo com as normas pré-estabelecidas, causar prejuízo substancial ao polo adverso da ação. Elpídio Donizetti entende que o princípio analisado configura o liame entre o direito processual e o direito material. Daí, entende-se que a lei processual deve ser refletida como artifício a efetivar a tutela direcionada ao direito material. O que não significa dizer que se deve tratar a formalidade processual com repulsa, mas sim, ao excesso de formalidade.

Nesse diapasão, é válido trazer ao texto a observação de José Delgado, que:

“[...] é impossível a concepção do processo sem atos formais. A relevância formal do Direito Processual tem sua razão de existir no fato de que ela serve, pela segurança imprimida quando cumprida, para que o direito material alcance sua executoriedade”.⁵⁵

⁵² CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1969. v. 1 e 2

⁵³ ALVIM, José Carreira. *Teoria geral do processo*, 19. ed. Forense, 2016. p. 219.

⁵⁴ DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 99

⁵⁵ DONIZETTI, Elpídio. *Curso Didático de Direito Processual Civil*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 103.

Assim, corrobora com o exposto aqui, o posicionamento de José Delgado, que, o que vale para efetivação da tutela ao direito material é analisar se forma como foi praticado aquele ato alcançou a sua finalidade.

Seguindo o posicionamento, Luis Rodrigues Wambier e Eduardo Talamani afirmam que o princípio da instrumentalidade das formas prestigia o conteúdo, e não a forma, sendo que esta somente é exigida quando sua ausência resultar em não ser alcançada a finalidade, nos termos do art. 188 do CPC/2015. Há, ainda, de ser observado se, no tocante à forma prescrita, o ato processual foi alcançado, sem ter causado nenhum prejuízo às partes ou ao processo, conforme afirmado no parágrafo anterior. O que se procura é afastar o exercício exacerbado da forma, sem desencadear no extremo oposto, que seria a liberdade total aos sujeitos do processo.⁵⁶

Importante destacar que, ligado à forma, há o princípio instituído no art. 192 do CPC/2015, que é a obrigatoriedade do uso do vernáculo em todos os atos processuais, assim, não se admite o uso de idioma estrangeiro. No entanto, caso haja necessidade de juntar aos autos documento escrito em outro idioma, para que seja admitido deverá estar acompanhado de tradução, feita por profissional juramentado, nos termos do parágrafo único do art. 192 do Código de Processo Civil. No tocante às expressões latinas, comuns na linguagem jurídica, são acolhidas por não se tratarem de prática de ato em outro idioma, mas, na verdade, do uso de termos já incorporados no vocabulário jurídico.⁵⁷

Diante do exposto, pode-se concluir que o princípio da instrumentalidade tem relevância elevada no processo judicial, pois objetiva afastar as extremas formalidades e atentar-se ao que é fundamental, como atingir a finalidade do ato processual, sem que isso acarrete algum prejuízo às partes e ao próprio processo, sendo que o intuito maior é alcançar a efetivação da atividade jurisdicional.

⁵⁶ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMANI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 239-240.

⁵⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMANI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 241.

1.2.7 Princípio da Prioridade do Julgamento de Mérito

Quando da criação do processo, este foi criado pelo legislador com a finalidade de alcançar a apreciação do mérito das causas levadas ao Poder Judiciário, que, por sua vez, decorre naturalmente da cadeia de atos processuais. O objetivo desse princípio é dar preferência à sentença de mérito à terminativa.

Nesse ínterim, não pode deixar de ser observado o fim do processo, excepcionalmente, quando não há apreciação do mérito, nas chamadas sentenças terminativas, quando detectados vícios formais, é o que consta no art. 485 do Novo Código de Processo Civil.

Esse princípio evidencia a intenção principal do legislador, que prioriza o julgamento do mérito, sendo preferível, pois decorre da natural sequência do processo. Além disso, há a vantagem da sentença de mérito resultar em coisa julgada material, o que não é possível em se tratando de sentença terminativa.⁵⁸ Previsto no art. 282, § 2º, do Novo CPC, explicita-se que o juiz, quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta, aliando esse entendimento ao princípio da instrumentalidade das formas.

Pode-se associar esse princípio, ainda, ao princípio da cooperação, tratado linhas atrás, com previsão legal no art. 6º do Novo CPC, que prevê o dever de todos os sujeitos envolvidos no processo de cooperar para o alcance da sentença de mérito.

Nesse diapasão, é pertinente anotar que são várias as passagens no Novo Código de Processo Civil que tratam sobre a prioridade do julgamento de mérito, inseridas nos arts. 317 e 319, §§ 1º, 2º e 3º, em primeira instância, até mesmo no âmbito recursal, conforme os arts. 932, parágrafo único, art. 1.007, §§ 2º e 4º, e, ainda, quando houver vício na formalidade do ato processual, quando não for considerado grave, segundo preconiza o art. 1.029, § 3º, todos do Novo CPC.⁵⁹

Ainda sobre o prisma do julgamento de mérito, a nova codificação processual traz a possibilidade de o próprio juiz prolator da sentença, revê-la (anulando-a) e dar

⁵⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.154.

⁵⁹ BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 março 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 23 maio 2016.

prosseguimento aos feitos em sede de apelação, em virtude do efeito regressivo atribuído à esta, oportunidade está prevista no art. 485, § 7º do Novo Código de Processo Civil.

Todas as considerações aqui expostas, encaminha-nos à mesma linha de raciocínio: a necessidade da celeridade e efetividade na prestação jurisdicional, a fim de alcançar o processo justo, que são as preocupações do legislador no CPC/2015.

Continuando nesse raciocínio, será analisado o instituto da conciliação, que recebeu novo tratamento na instância comum, passando a ser codificado processualmente na nova legislação, com o intuito de aprimorar a resolução das demandas judiciais, sob a óptica dos princípios constitucionais e infraconstitucionais aqui analisados, estimulando a participação das partes no alcance da paz social, e, ainda, de forma pedagógica, de forma que todos ganham, evitando futuras demandas judiciais com a preparação das partes para o diálogo, e elas mesmas resolvendo seus litígios, sendo necessária a apreciação do Poder Judiciário para causas que realmente necessite de uma sentença, conforme será aprofundado no próximo capítulo.

2 DA CONCILIAÇÃO

Neste capítulo será realizado um estudo no tocante aos métodos extrajudiciais de solução de conflitos, e, quanto à conciliação, suas principais características e aspectos procedimentais.

Além do instituto da conciliação, outras formas de resolução adequada de conflitos serão analisadas, como a mediação e a arbitragem, e, ainda, o lugar onde será exercido o procedimento conciliatório, como os centros judiciários de solução de conflitos, as pessoas envolvidas, como os mediadores e conciliadores e as vantagens e consequências do acordo judicial.

Sobre o tema, José Augusto Delgado entende que:

“[...] a conciliação é a técnica mais eficaz de solução de conflitos judiciais. Ela fortalece a confiança na entrega da prestação jurisdicional, não é pela celeridade com que resolve a causa, mas também pelo estado psicológico de paz que envolve os litigantes. O alcance dessa paz por meio da conciliação produzirá efeitos mais consistentes do que a decisão alcançada por via da sentença imposta”.⁶⁰

Nesta linha conceitual, Érica Barbosa e Silva entende que a conciliação é oferecida como uma forma de resolver os conflitos pela autocomposição indireta ou triangular, sendo que há a interferência de um terceiro na construção do acordo, com o objetivo de pôr fim ao conflito.⁶¹

Este capítulo visa expor a história da conciliação no Brasil, bem como explorar algumas características desses institutos alternativos de resolução das demandas, e trará algumas diferenças entre eles, o ambiente que ocorrerá as sessões de conciliação e mediação, bem como alguns aspectos sobre conciliadores e mediadores.

2.1 História da Conciliação no Brasil

No Brasil, a preocupação com a resolução dos conflitos de forma amigável sempre existiu. Assim, a conciliação é um instituto antigo do ordenamento jurídico brasileiro, muito embora tenha sido reconhecida e mais utilizada nas últimas décadas.

⁶⁰ DELGADO, José Augusto. Aspectos polêmicos dos juizados especiais federais. *Justilex*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 6-10, fev, 2002. p. 7.

⁶¹ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p.134-135.

Verifica-se, portanto, a presença deste instituto desde 1822, com a emancipação política do País, e na Constituição do Império, datada de 25 de março de 1824, que já autorizava a resolução de conflitos por outros mecanismos além da decisão judicial, conforme estipulava os arts. 151 e 164.⁶² À época, a conciliação era obrigatória a todo e qualquer processo, e, para sua realização, eram eleitos juízes de paz, cujas atribuições seriam reguladas por leis específicas.

A conciliação prévia obrigatória transformou-se em dispositivo constitucional a datar de 1824. Inspirada pelo constitucionalismo francês⁶³, passou a ser função do juiz de paz a concretizar a conciliação, alterando o que seria “dever moral” inserido nas Ordenações com os vocábulos “honestidade e virtude” para um dever jurídico direcionado aos juízes de paz. Certo é que a figura dos juízes de paz, bem como suas funções conciliatórias foram reguladas pela Lei n. 0-026 de 1827.⁶⁴

Em seguida, com a promulgação do Código de Processo Criminal, em 1832, os juízes de paz ganharam mais força a partir das perspectivas liberais da época, tanto que passaram a exercer funções policiais. Não obstante, esses juízes poderiam substituir o juiz municipal, e, em casos excepcionais, até o juiz de direito.⁶⁵

Ato contínuo, é importante citar o Código Comercial de 1850, que tratava das relações comerciais conservou a conciliação prévia.⁶⁶ No entanto, a Constituição Federal de 1891 nada mencionou a respeito da conciliação, tampouco da Justiça de Paz. Consequentemente, todas as demais Constituições e leis infraconstitucionais conservaram a figura do juiz de paz, porém, sem vinculação com a função conciliatória.

Daí por diante, as Constituições dos anos de 1934 e 1937 conservaram a justiça de paz, deixando para a justiça estadual definir suas competências de forma

⁶² Segue o texto das normas citadas: Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará Processo algum. Art. 162. Para este fim haverá juízes de Paz, os quaes serão electivos pelo mesmo tempo, e maneira, por que se elegem os Vereadores das Camaras. Suas atribuições, e Districtos serão regulados por Lei. BRASIL. Constituição (1824). Constituição Política do Império do Brazil. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 6 set. 2016.

⁶³ SOUSA, Sebastião de. *Da conciliação*. São Paulo: Revista Forense, 1950. v. 131. p. 598.

⁶⁴ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p.154.

⁶⁵ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p.155.

⁶⁶ Estabeleceu no art. 23 que a conciliação prévia deveria ser obrigatória, sendo a tentativa realizada por convocação do juiz ou por comparecimento espontâneo das partes. Este regulamento foi revogado pelo Decreto n. 359, de 26 de abril de 190. BRASIL. *Decreto n. 737, de 25 de novembro de 1850*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Historicos/DIM/DIM737.htm>. Acesso em: 6 set. 2016.

facultativa. Porém, com a promulgação do Código de Processo Civil de 1939, a figura dos juízes de paz e da conciliação exercida por estes foi extinta, e este instituto ficou limitado à Justiça do Trabalho, constitucionalmente.

Anos mais tarde, em 1949, com a promulgação da Lei n. 968, de 10 de dezembro de 1949, a conciliação foi inserida na fase preliminar nas causas de desquite litigioso (assim chamado à época) ou de alimentos, até mesmo os provisionais. No mesmo entendimento, a Lei n. 5.748, de 25 de junho de 1968, que versou sobre alimentos, veio incentivando a conciliação.⁶⁷

O Código de Processo Civil de 1973 introduziu novamente a conciliação no ordenamento processual brasileiro, entretanto, sem o caráter obrigatório e preliminar, inserido no andamento do processo e realizado pelo juiz da causa. E foi em meados dos anos 70 que a conciliação ganhou força pelos movimentos que pleitearam o acesso à justiça.⁶⁸

Em 7 de novembro 1984, promulgaram a Lei n. 7.244, que criou o Juizado de Pequenas Causas, que ofereceu uma justiça marcada pela resolução consensual de disputas.

A partir da Lei 9.099/1995, a conciliação foi implementada nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, cujo modelo foi bem recepcionado pela sociedade, mas, só mais tarde foi aperfeiçoado, a partir de 2010, diante da movimentação sobre a conciliação, o CNJ – Conselho Nacional de Justiça, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais criou a Resolução n. 125, marco histórico do presente tema aqui no Brasil, que dispõe sobre a mediação e conciliação, com o entendimento que é dever do Poder Judiciário adotar as políticas públicas para a resolução adequadas de disputas de sua alçada, tanto heterocompositivas, quanto

⁶⁷ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p.158.

⁶⁸ Nesse sentido: Ada Pellegrini Grinover, na aula inaugural do curso de introdução aos meios alternativos de solução de conflitos, realizada em 23.08.2011, pela Escola Paulista da Magistratura do Estado de São Paulo e pelo Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, recordou o advento dos Juizados Informais de Conciliação, iniciada no final da década de 1970, a partir da experiência pioneira do Estado do Rio Grande do Sul. Para a autora, “Embora institucionalizados, eles não possuíam poder coercitivo, mas cumpriram uma função importante, ao aferir que a sociedade brasileira aderiu às formas conciliativas”. Destacou a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, pela Lei n. 7.244/84, ressaltando que eles possuíam poder jurisdicional, mas não contavam com execução, pois “foi necessário mais uma década para que esses Juizados se transformassem nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, previstos na Constituição de 1988.” (GRINOVER, 2016 apud EPM e TJSP iniciam curso de introdução aos Meios Alternativos de Solução de Conflitos. Disponível em: <<http://www.epm.tjsp.jus.br/Internas/NoticiasView.aspx?ID=11438>>. Acesso em: 14 set. 2016.

autocompositivas. A criação desta resolução nasceu com o intuito de aprimorar, auxiliar e expandir as técnicas já utilizadas pelo Tribunal de Justiça, conforme já comentado em tópico anterior.⁶⁹

Por fim, o Código de Processo Civil de 2015 instituiu a conciliação obrigatória nos casos em que versem sobre direitos disponíveis, no art. 3º, § 3º e no art. 334, com o intuito de melhorar a prestação jurisdicional, adequando-se à modernidade, à República, e ao Estado Democrático de Direito, resolvendo as demandas judiciais sob o prisma da efetividade, instrumentalidade e celeridade, buscando sempre a verdade dos fatos e protegendo os interesses da parte que realmente tem razão.

2.2 O Conflito e suas Formas de Resolução Alternativas

Carlos Eduardo de Vasconcelos conceitua o conflito como dissenso, sendo natural da condição humana. No conflito, cada parte tende a se mobilizar a fortalecer os seus argumentos e enfraquecer os da parte adversa. Essa posição obsta a percepção do interesse comum presente naquela controvérsia. Portanto, não deve ser visto como algo negativo, pois dificulta às partes desenvolverem soluções autocompositivas.⁷⁰

No mesmo sentido, Christopher W. Moore complementa que o conflito está presente em todas as relações humanas em todas as sociedades, por exemplo, nas relações entre pais e filhos, vizinhos, no trabalho, escolas, organizações, superiores e subordinados. Devido ao alto custo que um conflito pode ter, as pessoas estão sempre buscando formas de resolver suas desigualdades. Nessa procura, têm-se desenvolvido procedimentos que sejam apropriados e efetivos, que diminuam seus anseios e que controlem gastos de recursos desnecessários.⁷¹

No nosso ordenamento jurídico há alguns métodos adequados de solução de conflitos, sendo a conciliação, a mediação e a arbitragem. Importante destacar a inserção de mecanismos que admitem a escolha do jurisdicional, como a arbitragem

⁶⁹ SOUZA, Aiston Henrique de et al. 2015. *Manual de mediação judicial*. 5. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 30.

⁷⁰ VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 2. ed. São Paulo: Método, 2012. p. 19.

⁷¹ MOORE, Christopher W. *O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos*. 2 ed. Porto Alegre: ArtMed, 1998. p. 19.

e a desjudicialização dos procedimentos de jurisdição voluntária, que pode ser realizado de forma extrajudicial.⁷²

Sobre essa questão, José Luis Bolzan de Moraes ensina que as formas alternativas de resolução se colocam lado a lado do processo judicial tradicional:

“[...] como uma opção que visa a descongestionar os tribunais e a reduzir o custo e a demora dos procedimentos; a estimular a participação da comunidade na resolução dos conflitos e a facilitar o acesso à solução do conflito, já que, por vezes, muitos deles ficam sem resolução porque as vias de obtenção são complicadas e custosas, e as partes não tem alternativas disponíveis, a não ser, quem sabe, recorrer à força”.⁷³

Dessa forma, entende-se que além de descongestionar o Poder Judiciário, essas formas de resolução podem ser vistas como políticas educativas, para que a própria sociedade seja orientada a resolver suas demandas de maneira que se sintam satisfeitas com o resultado.⁷⁴

Feita essas premissas, alguns dos métodos alternativos de solução de conflitos serão analisados nos próximos tópicos.

2.2.1 Da Conciliação nos Juizados Especiais Cíveis

A história da conciliação no Brasil já foi detalhada no tópico “2.1”, valendo a ressalva de que este instituto ganhou força em meados dos anos 70, através do movimento que pleiteou o acesso à justiça. À época, inspirada no modelo americano de resolução de disputas, nos juizados especiais dos Estados Unidos, foi a inspiração que levou o legislador brasileiro a incluir a conciliação no sistema dos Juizados Especiais do nosso País.⁷⁵ Enquanto isso, no Brasil, logo no início dessa tutela do direito ao acesso à justiça, já existia mecanismos de resolução de conflitos, como a mediação trabalhista e a mediação comunitária que se mostrou eficazes, tanto no

⁷² SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p.27.

⁷³ MORAIS, José Luis Bolzan de. *Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição*. Porte Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p.107-108.

⁷⁴ Em idêntica direção: Érica Barbosa e Silva entende que o conflito trata-se de um fenômeno inerente à condição humana, que, aliás, impulsiona a evolução. Das mais leves situações até as mais profundas e complexas, o conflito é um componente essencial para o desenvolvimento humano. O conflito é um fenômeno cíclico, dinâmico e relacional, que pode ser gerado por qualquer acontecimento. Por decorrer das relações sociais, traz grande pluralidade de percepções e vela suas características por diversos ângulos valorativos, sendo ainda objeto de estudo de diversas ciências. SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p.45.

⁷⁵ AZEVEDO, André Gomma; BACELLAR, Roberto Portugal. *Manual de autocomposição judicial*. Distrito Federal: Grupos de Pesquisa, 2007

tocante à redução de custas processuais, quanto na resolução de questões envolvendo relações pessoais.⁷⁶

Após esse movimento, foi criada a Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, com fundamento jurídico no art. 98 da Constituição Federal de 1988⁷⁷ e, finalmente, a conciliação ganhou força no ordenamento jurídico brasileiro, como técnica de resolução de disputas incrementadas nos referidos Juizados, fortalecendo o instituto da conciliação no nosso País, nas causas de menor complexidade.⁷⁸

De acordo com Eduardo Borges de Mattos Medina, os processos submetidos aos Juizados Especiais Cíveis tramitam de forma mais simples, evitam incidentes burocráticos e possibilitam ao cidadão o acesso à justiça de maneira célere. A missão dos Juizados Especiais é retomar a imagem do Poder Judiciário frente ao povo, e mostrar que é possível sim que a justiça pode ser atingida.⁷⁹

Além disso, a Lei n. 9.099/1995 trouxe inovações no nosso ordenamento jurídico brasileiro, o que vai além de ser apenas mais um procedimento, mas um sistema inédito de resolução de conflitos. Inteirada da simplificação do rito processual, a fim de abrandar a crise judiciária, a Lei dos Juizados Especiais apresenta a figura do conciliador e do juiz leigo com a função de auxiliar o juiz na prestação jurisdicional.

Faz-se oportuno destacar que no ano de 2015, foram promulgadas mais duas legislações importantes que constam o fundamento legal para o tema: Lei n. 13.140/2015 que dispõe sobre a Mediação e se aplica à conciliação, e o nosso objetivo em enfoque, o Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015, que analisaremos adiante.⁸⁰

Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves, a conciliação é considerada atualmente como um mecanismo de solução de controvérsias efetivo, pois não tem

⁷⁶ AZEVEDO, André Gomma; BACELLAR, Roberto Portugal. *Manual de autocomposição judicial*. Distrito Federal: Grupos de Pesquisa, 2007. p. 22.

⁷⁷ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: DF, Senado, 1988.

⁷⁸ BRASIL. *Lei n. 9.099, de 26 setembro 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 23 maio 2016.

⁷⁹ MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. *Meios alternativos de solução de conflitos: o cidadão na administração da justiça*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2004. p.47-48.

⁸⁰ BRASIL. *Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>>. Acesso em: 23 maio 2016.

imposição de uma sentença judicial, valorizando o princípio importante das relações privadas que é a autonomia da vontade.⁸¹

Aqui, há o sacrifício total ou parcial do interesse das partes, sendo que ambas, flexibilizando, poderá acarretar em ganhos mútuos.

Faz-se oportuno trazer à baila o art. 3º, §§ 2º e 3º do CPC/2015:

“Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”⁸².

Desta análise, enfatiza-se que esta é uma tarefa árdua, mas que todos, advogados, juízes, promotores de justiça, serventuários e o Estado, deverão atuar conjuntamente, os primeiros, onde muitos se mostram resistentes a fazer valer a conciliação, talvez por não compreenderem a essência do instituto, caberá se adaptarem, criando seus próprios mecanismos ou firmando parcerias, mas que desempenhem a atividade profissional como é esperada; os segundos e terceiros, é importante que mudem de postura e aceitem as inovações da justiça, deixando um pouco a formalidade e se sensibilizem quanto o avanço das novas técnicas solucionadoras de conflitos iniciada pelo CNJ e positivada pelo legislador brasileiro.⁸³

Todas essas formas de resolução da controvérsia têm como fundamento a pacificação social, disponibilizando às partes a possibilidade de resolverem suas demandas de forma célere e justa.

Elpídio Donizetti pontua sobre a importância de se observar que a conciliação (autocomposição) só será possível quando o direito, objeto da discussão, for disponível. Assim, os direitos da personalidade (vida, liberdade, honra, intimidade), os direitos de incapazes e aqueles ligados às pessoas jurídicas de Direito Público, entre outros, não admite a autocomposição, por serem indisponíveis.⁸⁴

⁸¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.5.

⁸² BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 março 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 23 maio 2016.

⁸³ ESCOLA NACIONAL DE MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO. *Manual de mediação de conflitos para advogados*. Brasília: Ministério da Justiça, 2014. p. 20

⁸⁴ DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 33.

2.2.2 Da Mediação

A mediação também é uma forma alternativa de resolução da lide, onde o fundamento principal é pautado exclusivamente na vontade das partes, não devendo ser confundida com a conciliação.⁸⁵

Maria de Nazareth Serpa conceitua a mediação como: “[...] um processo informal, voluntário, onde um terceiro interventor, neutro, assiste aos disputantes na resolução de suas questões. O papel do interventor é ajudar na comunicação através de neutralização de emoções, formação de opções e negociação de acordos. Como agente fora do contexto conflituoso, funciona como um catalisador de disputes ao conduzir as partes às suas soluções, sem propriamente interferir na substância destas”.⁸⁶

Ainda no tocante à conceituação do instituto da mediação, Christopher Moore entende como:

“[...] a interferência em uma negociação ou em um conflito de uma terceira parte aceitável, tendo um poder de decisão limitado ou não-autoritário, e que ajuda as partes envolvidas a chegarem voluntariamente a um acordo mutuamente aceitável com relação às questões em disputa. Além de ligar com questões fundamentais, a mediação pode também estabelecer ou fortalecer relacionamentos de confiança e respeito entre as partes ou encerrar relacionamentos de uma maneira que minimize os custos e os danos psicológicos”.⁸⁷

Dessa forma, o mediador será uma terceira pessoa que, imparcialmente, auxiliará as partes a resolverem de forma amigável a questão que as incomoda. Por ser uma pessoa externa ao fato e portadora de novas percepções e técnicas apropriadas, faz com que as partes participem da solução da questão de maneira construtiva.

Oportuno trazer à colação algumas diferenças entre a mediação e a conciliação em ao menos três aspectos para evitar futuras dúvidas acerca destes institutos.

⁸⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.6.

⁸⁶ ALMEIDA, Diogo Assumpção de; PANTOJA, Fernanda Medina; PELAJO, Samantha. *A mediação no novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

⁸⁷ No mesmo sentido: Roberto Portugal Bacellar define a mediação como a técnica lato sensu que se destina a aproximar pessoas interessadas na resolução de um conflito a induzi-las a encontrar, por meio de uma conversa, soluções criativas, com ganhos mútuos e que preservem o relacionamento entre elas”.

O Código Processual vigente em seu art. 165 trouxe a diferenciação entre conciliação e mediação. A primeira é com relação à mediação, diferentemente da conciliação, é pautada na causa do conflito. É nessa direção que o art. 165, § 3º do Novo Código de Processo Civil se pronuncia: “§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.”.⁸⁸

Então, a mediação preocupa-se com a restauração do vínculo anterior entre as partes, gerando soluções para que possa haver o restabelecimento da comunicação, compreensão de interesses em comum e perceberem formas de resolverem a lide consensualmente.

No tocante às causas em que o mediador e o conciliador devem atuar, também paira mais uma diferença entre estes institutos. No campo doutrinário, estes institutos não possuem tratamento uniforme. Outrossim, é pertinente expor a perspectiva da diferença entre os institutos proposta por Adolfo Braga Neto:

“A mediação difere da conciliação em diversos aspectos. Nela o que está em jogo constitui-se meses, anos ou décadas de relacionamento. Ela demanda um conhecimento mais aprofundado do terceiro no que tange a inter-relação existente entre as partes. O mediador, para que possa melhor auxiliá-las nas questões controversas, deve ter mais tempo para investigar e conhecer toda a complexidade daquela inter-relação. Cabe ressaltar, por isso, que a mediação não visa pura e simplesmente o acordo; visa, sim, atingir a satisfação dos interesses e necessidades das pessoas envolvidas no conflito.”⁸⁹

Essas diferenças encontram-se positivadas nos §§ 2º e 3º do art. 165 do Novo Código de Processo Civil, pontuando que o conciliador deve atuar preferencialmente nas causas onde não há vínculo anterior às partes, diferentemente da mediação, que prefere os casos em que as partes já mantinham um relacionamento duradouro e que pretende-se prolongar no tempo, como ocorre, por exemplo, com os casos de vizinhança, societário e direito de família.⁹⁰

⁸⁸ BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 março 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 23 maio 2016.

⁸⁹ ALMEIDA, Diogo Assumpção de; PANTOJA, Fernanda Medina; PELAJO, Samantha. *A mediação no novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

⁹⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.7.

Tanto a mediação, como a conciliação, possui um ambiente físico próprio para ocorrer as audiências, proporcionando às partes um local de tranquilidade, aconchego, para que possam dialogar sendo mediados por um profissional qualificado (mediador ou conciliador), conforme se verá adiante em capítulo próprio.⁹¹

Daniela Monteiro Gabbay afirma que as distinções cruciais entre a conciliação e a mediação se reportam sobre o tipo de atuação e capacitação do terceiro que auxiliará as partes na tentativa da resolução, ainda sobre o controle exercido sobre o processo, a natureza do conflito e relação entre as partes para a elaboração do acordo. Cuida-se, portanto, da diferença entre a autocomposição direta (negociação) e a assistida (mediação e conciliação).⁹²

Afirme-se que, para vários autores, a conciliação diferencia da mediação pela especificidade do seu objeto. Nesse entendimento, “a diferença fundamental entre a mediação e a conciliação reside no conteúdo de cada instituto. Na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar o processo judicial.”⁹³ Na mediação, as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é consequência da real comunicação entre as partes. Na conciliação, o mediador sugere, interfere, aconselha. Na mediação, o mediador facilita a comunicação, sem induzir as partes ao acordo”.⁹⁴

⁹¹ No mesmo sentido: Ada Pellegrini ressalta eu a cultura da conciliação, nos países em desenvolvimento, tem como um dos seus importantes desdobramentos a institucionalização de novas formas de participação na administração na Justiça, além da gestão racional dos interesses públicos e privados, e também o de assumir relevante papel promocional de conscientização política. GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (Org.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional e guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 2.

⁹² GABBAY, Daniela Monteiro. *Mediação e judiciário no Brasil e nos EUA: condições, desafios e limites para a institucionalização da mediação no judiciário*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p. 47

⁹³ SALES, Lilia Maia de Moraes. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 38

⁹⁴ Em idêntica direção: segue Fernanda Tartuce, ao afirmar “Por tal técnica de autocomposição, um profissional imparcial intervém para, mediante atividades de escuta e investigação, auxiliar os contendores a celebrar um acordo, se necessário expondo vantagens e desvantagens em suas posições e propondo saídas alternativas a controvérsia sem, todavia, forçar a realização do pacto. O objetivo de sua atuação é alcançar um acordo que, ainda que não plenamente satisfatório, evite complicações futuras com dispêndio de tempo de dinheiro”. TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008. p. 66.

2.2.3 Da Arbitragem

Ainda com relação aos métodos alternativos de solução de conflitos, tem-se a arbitragem, por meio da qual as partes interessadas instituem um terceiro para resolver a demanda entre eles.

Em linhas conceituais, Leonardo de Faria Beraldo entende que a arbitragem é um processo no qual as partes, por meio de compromisso privado, encarregam um árbitro (não é necessário ser bacharel em direito, bastando ser pessoa capaz), a competência para decidir o conflito, nos limites anteriormente postos na convenção, desde que trate de direitos disponíveis, onde não há a intervenção do Poder Judiciário, pelo que a sentença arbitral produza os mesmos efeitos da sentença judicial, sendo, portanto, passível de execução.⁹⁵

Este instituto encontra previsão legal no art. 3º da Lei 9.307 de 1996, que admite que as partes interessadas podem submeter à resolução de seus conflitos ao juízo arbitral, por meio da convenção de arbitragem, compreendendo a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.⁹⁶

Desse modo, Gabriel Herscovici Junqueira entende que a parte que almeja submeter-se às regras da arbitragem, deverá comprovar um acordo arbitral válido, sendo confirmado, em primeiro momento, pelos árbitros, e, ocasionalmente, pelo juiz de direito, conforme previsão legal no art. 8º, parágrafo único, e art. 32, I, ambos da Lei no 9.307/96.⁹⁷

Outra característica importante da arbitragem é que, independentemente de quem profere a sentença arbitral, esta trata-se de um título executivo judicial, conforme previsão na lei própria da arbitragem e no art. 515, inc. VI, do Novo Código de Processo Civil.⁹⁸

Corroborando com este entendimento, a Lei n. 9.307 de 1996, em seu art. 18 confirma a caracterização do título executivo judicial, quando afirma: “O árbitro é juiz

⁹⁵ BERALDO, Leonardo de Faria. *Curso de arbitragem*. São Paulo: Atlas, 2014. p.3-4.

⁹⁶ BRASIL. *Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016.

⁹⁷ JUNQUEIRA, Gabriel Herscovici. *Arbitragem brasileira na era da informática: um estudo das principais questões processuais*. São Paulo: Atlas, 2015. p.12.

⁹⁸ ROSENBLATT, Ana; OLIVEIRA, Igor Lima Goettenauer de. *Curso de mediação para defensoria pública*. Brasília: CEAD, 2014. p. 54.

de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário”. Ainda, no mesmo entendimento, o art. 31 da mesma lei traz: “A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo”.

Na doutrina pátria se defende que uma característica positiva da arbitragem seria a legítima forma de alcançar a resolução da lide, pela predisposição das partes e confiar na decisão do árbitro, sendo este, pessoa de confiança delas, até mesmo por ser, por estas, escolhido.⁹⁹

No tocante à natureza jurídica da arbitragem, não há consenso na doutrina brasileira. Duas teorias são as mais citadas, sendo elas: a privatista e a publicista.

A teoria privatista, também apelidada de contratualista, entende que a arbitragem é, tão somente, um negócio jurídico, e o árbitro é exclusivamente uma pessoa contratada para administrar um processo e sentenciá-lo. E, exatamente por este não ter competência para forçar o cumprimento, reforça esta tese.¹⁰⁰

Por outro lado, a teoria publicista, também denominada de jurisdicionalista, verifica na arbitragem, verdadeira atividade jurisdicional, e, como afirmação, é a lei ter outorgado poderes ao árbitro para resolver as demandas de interesses das partes.¹⁰¹

Nas palavras de Francisco Cláudio de Almeida Santos, “dois princípios são básicos do juízo arbitral, como instituição, porque dão sustentáculo a sua concepção desde sua formulação teórica, sua instauração e sua instrumentalidade: o princípio da autonomia da vontade e o princípio da boa-fé”.¹⁰² Destaca-se que atualmente, a doutrina já não fala mais em autonomia da vontade, mas em autonomia privada, pois a prevalece a vontade do particular nos parâmetros estabelecidos pelo ordenamento jurídico.¹⁰³

⁹⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Arbitragem*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 10-11.

¹⁰⁰ Corrobora com esse entendimento CHIOVENDA o precursor, confira-se: FIUZA, César. *Teoria geral da arbitragem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, n. 5.3, p. 123-124. Para esse autor, o árbitro deve ser visto como um juiz, mas, não, como um magistrado público ou órgão judicante.

¹⁰¹ Dentre os seus defensores, sendo Mortara o precursor, confira-se: CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem*. 2 ed. São Paulo: RT, 2012. p.86.

¹⁰² SANTOS, Francisco Cláudio de Almeida. *Os princípios fundamentais da arbitragem*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1999. p. 113.

¹⁰³ Confira-se: FIUZA, César. *Direito civil*. 14 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p.412-413.

Francisco Cláudio de Almeida Santos menciona, ainda, que “a vontade é a raiz do que se pode chamar de direito arbitral”. Isso ocorre porque a arbitragem só será concretizada se anteriormente existir um ajuste arbitral, que está sujeito à vontade das partes de renunciarem à jurisdição estatal em favor da jurisdição arbitral. Assim sendo, as partes podem escolher pela arbitragem de direito ou equidade. Em sendo de direito, podem recomendar quais regras serão aplicadas ao caso concreto. Sendo de equidade, terão que submeter-se às regras da lei.¹⁰⁴

Importante enfatizar que a escolha do árbitro deriva da vontade das partes, mas o poder de decisão decorre da lei. Assim, as partes não têm o poder de interferir na decisão do árbitro, e ele deve fazê-la mesmo que não as agrade. No entanto, há a possibilidade de estas limitarem os poderes daquele.¹⁰⁵

Assim, vencida a parte que trata dos métodos extrajudiciais de solução de conflitos, serão expostas considerações sobre a política judiciária de tratamento adequado de conflitos e interesses e suas principais características, como será verificado a seguir.

2.3 Política Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses

A política judiciária de tratamento adequado dos conflitos e interesses visa coordenar, orientar e uniformizar os métodos utilizados nas soluções alternativas de controvérsias, desde o ambiente físico onde ocorrerá a recepção das partes, até a postura e atitude do conciliador ou mediador que presidirá a audiência de conciliação/mediação.

Essa política pública é voltada para o tratamento de controvérsias, através da adequação entre o confronto que existe, mediante a consideração das particularidades dos conflitos e das pessoas neles envolvidas.

Nesse diapasão, assinala Érica Barbosa e Silva que “as políticas públicas são programas e ações tomadas com a finalidade de atingir os objetivos do Estado”. A essas políticas cumprem não apenas oferecer meios que socorram os cidadãos, mas

¹⁰⁴ SANTOS, Francisco Cláudio de Almeida. *Os princípios fundamentais da arbitragem*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1999, p. 117.

¹⁰⁵ BERALDO, Leonardo de Faria. *Curso de arbitragem*. São Paulo: Atlas, 2014. p.8-11.

a utilizar formas consensuais que contribuam para a prestação jurisdicional do Estado, como favorecem para a transformação social.¹⁰⁶

Vale ressaltar aqui as campanhas de mobilização nacional interessantes sobre o tema. A primeira trata-se do prêmio “Conciliar é Legal”, iniciado em 2010, está em sua 7ª edição, e o evento ocorrerá na data provável de 07 de fevereiro de 2017, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça, onde busca-se com a premiação, estimular a realização de ações que visam modernizar e efetivar a realização da justiça no âmbito do Poder Judiciário, ao aproximar as partes e promover a pacificação social.

A segunda campanha trata-se da “Semana Nacional da Conciliação”, que se caracteriza pela união de esforços de todos os Tribunais de Justiça do País, onde busca-se a concentração do maior número de processos e intimam as partes com o objetivo de realizarem um acordo, finalizando a demanda de forma pacífica.

Iniciada em 2010, é realizada todos os anos no mês de novembro. A título de informação, este ano ocorreu dos dias 21 a 25 de novembro de 2016. Enfatiza-se que a Semana Nacional da Conciliação é um marco anual das ações do Conselho Nacional de Justiça em parceria com os Tribunais para fortalecer a cultura do diálogo.¹⁰⁷

Assim, pretende-se com este tópico, analisar a Resolução n. 125 do CNJ, fazer uma abordagem sobre o acordo, os centros judiciários de solução de conflitos e discorrer sobre os conciliadores e mediadores, no auxílio das partes, cujo objetivo vai além do acordo, que é a pacificação social.

2.3.1 Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça

O Conselho Nacional de Justiça, em 2010, tendo em vista o movimento pela mudança dos procedimentos conciliatórios no Brasil, editou a Resolução n. 125, com o objetivo de regular estes procedimentos e inspirar essa nova forma de conciliar nos Juizados Especiais, regulados juridicamente na Lei 9.099/1995.

¹⁰⁶ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica: 2013. p. 63.

¹⁰⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao-portal-da-conciliacao/semana-nacional-de-conciliacao>> Acesso em: 12 set. 2016.

Carlos Eduardo de Vasconcelos aponta os principais objetivos desta Resolução, sendo:

“1 – a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social são objetivos estratégicos do Poder Judiciário, nos termos da Resolução/CNJ 70, de 18 de março de 2009;

2 – o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa;

3 – cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação;

4 – a necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios;

5 – a conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e a sua apropriada disciplina em programas já implementados no país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execuções de sentenças;

[...]

8 – a organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos deve servir de princípio e base para a criação de Juízos de resolução alternativa de conflitos, verdadeiros órgãos judiciais especializados na matéria.”¹⁰⁸

Em análise feita à presente resolução, é possível destacar que a sua edição auxiliou a nova forma de efetivar a conciliação no novo modelo que o Poder Judiciário enfrenta neste século XXI.

A participação do Conselho Nacional de Justiça nessa conquista é crucial, pois é principiológica para os Tribunais, ao indicar o caminho a ser trilhado na criação de Centros Judiciários de Resolução de Conflitos, dispõe sobre o comportamento, imparcialidade dos conciliadores, e no tratamento com as partes, com o objetivo maior de alcançar a pacificação social, sendo dever de todos compartilharem das políticas públicas, como todos os órgãos do Poder Judiciário, as entidades públicas e particulares, inclusive instituições de ensino.

Vale frisar que o art. 6º Resolução n. 125 do CNJ institui a responsabilidade do Conselho Nacional de Justiça a: I – estabelecer diretrizes para a implementação da política pública de tratamento adequado dos conflitos que será observada pelos Tribunais, II – desenvolver conteúdo programático mínimo

¹⁰⁸ VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 2. ed. São Paulo: Método, 2012. p. 77-78.

Dessa forma, é possível verificar que a Resolução traz várias inovações no que tange ao tratamento dos procedimentos conciliatórios já integrados aos procedimentos processuais civis. Porém, propõe, ainda, uma aprimorada mudança de paradigmas e a construção de um novo pensamento. Contudo, para que surta os efeitos esperados, é imprescindível que haja mudança de mentalidade e comunhão de esforços não só dos chamados operadores do direito, como dos próprios jurisdicionados, sob pena de ineficácia da Resolução em enfoque.¹⁰⁹

A partir do ano de 2010 até o presente momento (2016), verifica-se que o disposto na resolução em comento foi cumprido, e, esse método neófito de conciliar se tornou tão grande sucesso que, nesse ano foi promulgada e publicada a Lei 13.140 de 26 de junho de 2015¹¹⁰, regulando a mediação (serve também para a conciliação) e o tema foi objeto de tratamento pelo Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105 de 16 de março de 2015.

Sobre a Resolução n. 125 do CNJ é possível concluir que é um instrumento principiológico eficaz que foi criado instituindo a política pública sobre o tratamento adequado as técnicas de resolução de conflitos.

2.3.2 Do Acordo

No âmbito do Processo Civil pátrio, a conciliação surgiu como fase processual destinada a propiciar a extinção de processos com ou sem apreciação do mérito. Importante destacar que além da materialização da conciliação, que se dá com a transação, que desencadeia na extinção ou resolução do conflito, no reconhecimento do pedido, na renúncia à pretensão ou desistência da ação.¹¹¹

Nesta seara, é pertinente a distinção entre a conciliação e a transação. A conciliação, como já mencionado, é um momento processual (disposto no Código de Processo Civil) onde as partes, intermediadas por um terceiro imparcial, trabalham conjuntamente para a concretização de um acordo, finalizando a questão. Por outro

¹⁰⁹ SCHRODER, Letícia de Mattos; PAGLIONE, Gabriela Bonini. Resolução n. 125 do CNJ e os novos rumos da conciliação e mediação: será, enfim, a vez da efetividade da prestação jurisdicional? Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?%20cod=18a411989b47ed75> Acesso em: 11 set, 2016.

¹¹⁰ BRASIL. Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em: 17 jun. 2016.

¹¹¹ BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 68.

lado, a transação é um negócio jurídico, inserido no campo civilístico, a partir do art. 840 do Código Civil de 2002¹¹², que autoriza aos interessados prevenir ou terminar litígios mediante concessões mútuas, que, uma vez concretizados, resultará no âmbito do processo civil, a conciliação com consequente extinção do processo com resolução do mérito.

O acordo concretizado na audiência de conciliação está presente na fase de encerramento. Este é o momento em que o acordo é formalizado, com consequente encaminhamento para análise e homologação do juiz, ou é declarado que a sessão restou infrutífera, após as tentativas de composição.¹¹³

O acordo judicial, depois de homologado não cabe recurso, tem força de título executivo judicial, conforme previsão legal no Código de Processo Civil, art. 515, que dispõe: “São títulos executivos judiciais, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título: II – a decisão homologatória de autocomposição judicial, portanto, no caso de descumprimento, poderá ser executado diretamente, o que gera segurança jurídica para as partes.”¹¹⁴

Em síntese, não havendo acordo, o processo tramitará normalmente e aguardará a sentença que resolverá a lide. Importante ainda, firmar algumas vantagens deste acordo, pois evitará maiores desgastes físicos e emocionais que acarreta um processo, não haverá a imposição de decisão por um terceiro imparcial (juiz), podendo gerar ganhos mútuos para as partes, além de saírem da sessão de conciliação com a certeza de que não mais será levantada alguma discussão sobre o objeto daquela demanda, e, ainda, a segurança jurídica que um acordo proporciona em âmbito nacional.

2.3.3 Dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania

Os centros judiciários de solução de conflito é o espaço físico onde ocorrem as audiências de conciliação. Como os Juizados Especiais já estão acostumados com

¹¹² BRASIL. *Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002*, de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 11 set. 2016.

¹¹³ PASSANI, Andrezza Gaglianone; CORRÊA, Marcelo Girade; BASTOS, Simone. *Resolução de conflitos para representantes de empresa*. Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 2014. p. 25.

¹¹⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Manual de mediação judicial*. Brasília, 2015. p. 35-37.

esse procedimento conciliatório, já possuem os seus centros judiciários próprios. Agora, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, os Tribunais passarão a instituir estes centros direcionados à conciliação pré-processual.

Roberto Portugal Bacellar dispõe sobre a importância de se pensar sobre um ambiente adequado para a resolver os conflitos, sendo um instrumento de grande valia para se buscar a melhor solução. Para tal, poderá ocorrer de duas formas: a) em ambiente informal, de maneira simples, sem pré-requisitos sociais pessoais (como a exigência de roupas adequadas) ou materiais (sala adequada, mesa, posicionamento fixo das pessoas no local; e b) em ambiente formal, na maioria das vezes, um ambiente favorável, sala com mesas e cadeiras, pessoas posicionadas em lugares pré-determinados, com recomendações à observância de regras de vestimenta (como a proibição de comparecer de bermuda).¹¹⁵

Sobre essa questão, o art. 165 do Novo Código de Processo Civil¹¹⁶ pontua o dever dos tribunais em criar centros judiciários de solução consensual de conflitos, e a responsabilidade destes no tocante às sessões e audiências de conciliação e mediação, e, ainda, por desenvolver programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

Daniel Amorim Assumpção Neves pontua sobre duas questões importantes a serem observadas no procedimento conciliatório. A primeira é que os centros judiciários, formados por pessoas devidamente capacitadas, retiram do juiz da causa a tarefa de tentar a conciliação ou mediação entre as partes, caso seja composto um acordo na fase pré-processual. E, mesmo que a tentativa seja frustrada, o juiz, ainda que residualmente, pode continuar a tentar compor um acordo entre as partes.

Pontua, ainda, pode-se ver a questão de forma positiva, pois entende que o juiz nem sempre é a pessoa mais indicada para exercer tal atividade, por não ter as técnicas necessárias, e por até ser acusado de prejulgamento, caso participe de forma mais ativa na tentativa de obter a conciliação ou mediação entre as partes.¹¹⁷

¹¹⁵ BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 15-18.

¹¹⁶ BRASIL. *Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016

¹¹⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.8.

Os centros judiciários previstos pelo dispositivo legal do Código de Processo civil, ora comentado, terão vínculo com os Tribunais de Justiça, que, caberá a eles disporem sobre sua formação.

2.3.4 Dos Conciliadores e Mediadores

As principais diferenças entre o instituto da conciliação e mediação já foram comentadas no capítulo anterior. Embora haja algumas diferenças, o Novo Código de Processo Civil os equipara em outras perspectivas.

Daniel Amorim Assumpção destaca algumas dessas diferenças. O art. 167, § 1º do Novo Código de Processo Civil enumera que é requisito mínimo para a capacitação dos mediadores e conciliadores a aprovação em curso a ser realizado por entidade credenciada, cujo parâmetro curricular será definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça. O autor entende que, mesmo havendo convênio formal do Poder Judiciário com entidades privadas, esse requisito deve ser mantido, de forma que mesmo aqueles que não estejam vinculados diretamente às câmaras de conciliação e mediação devam ter certificado do curso supracitado para poderem atuar nas mediações e conciliações judiciais.¹¹⁸

Importante salientar que a Lei n. 13.140/2015, que regula a mediação, já comentada aqui, em seu art. 11, disciplina a necessidade de um requisito mínimo não previsto no Código de Processo Civil em vigor, que é graduação há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação.¹¹⁹

Ainda no tocante às diferenças, não há necessidade de conciliadores e mediadores serem advogados, sendo importante que, além dos operadores a presença de outros profissionais para lidarem com o conflito, em especial, aqueles acostumados a trabalharem diretamente com as pessoas.

¹¹⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.9.

¹¹⁹ BRASIL. *Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016.

Existe, também, a possibilidade de o Tribunal optar pela criação de quadro próprio de conciliadores e mediadores, a ser preenchido mediante concurso público de provas e títulos.¹²⁰

Dessa forma, acredita-se que estaremos caminhando para, finalmente, termos um sistema justo, célere, com formação e capacitação de pessoas para lidarem com os conflitos, a partir da participação das partes, da mudança de perspectiva da cultura da sentença judicial. É esse o espírito trazido com o Novo Código de Processo Civil, de cooperação entre as partes envolvidas, celeridade na resolução das demandas, e, finalmente, a real pacificação social.

¹²⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.9.

3 DA CONCILIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Este capítulo destina-se a realizar um estudo sobre a conciliação após a sua positivação no CPC/2015. É válido ressaltar que, conforme visto no tópico direcionado à história da conciliação (2.1), no tocante às legislações recentes, este instituto tinha a previsão legal no CPC/1973, no art. 125, que previa que o dever do juiz de tentar a conciliação entre as partes a qualquer tempo, antes da sentença, na Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, na Resolução n. 125 do CNJ e na Lei n.13.140 de 26 de junho de 2015.

É importante destacar que a expansão da conciliação na visão do Novo CPC é tão grande que vai além dos conflitos judiciais e alcançam também a administração pública no tocante aos seus atos administrativos, tais como: “I – dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II – avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III – promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.”. E, vai muito mais além quando deixa em aberto a possibilidade de outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por meio de profissionais autônomos, que poderão ser regulamentadas por lei específica, essa questão encontra fundamento no art. 175 do Novo Código de Processo Civil.

Com o advento da nova codificação processual civil, conforme artigos mencionados acima, mudará essencialmente o procedimento dos processos no Poder Judiciário na esfera cível, pois, não será tão somente nos Juizados Especiais (rito sumaríssimo), e se expandirá para o procedimento comum.

3.1 A conciliação e os propósitos do legislador processual de 2015. Aspectos introdutórios

A ideia basilar que culminou no Novo Código de Processo Civil, conforme já comentado no primeiro capítulo deste trabalho monográfico, iniciada pelos Juristas da Comissão nomeada pelo Senado Federal, à luz dos princípios universais, foi dotar o nosso ordenamento jurídico de mecanismos modernos que possibilitem a efetivação

de um processo justo, célere, condizentes com o Estado Democrático de Direito, de acordo com a garantia constitucional de uma tutela jurisdicional efetiva.¹²¹

Diante disso, pode-se afirmar que a intenção primordial do legislador foi levar os princípios constitucionais para o processo civil, inserindo inovações objetivando a harmonização do processo, a cooperação entre as partes, e, ainda, implantou a conciliação obrigatória nas demandas ajuizadas no procedimento comum.

Conforme se verá adiante, para que não haja a audiência de conciliação é necessário o “duplo não”, ou seja, autor e réu tem que se manifestar dizendo que não desejam participar da audiência, valendo a ressalva de que se tratar de ações de família, terá preferência que haja a tentativa de composição, conforme se extrai do art. 694 do Código de Processo Civil, que assim determina: “Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação”.

Frise-se que a falta de alguma das partes na audiência de conciliação é considerada ato atentatório à dignidade da justiça, conforme preconiza o § 8º, do art. 334, do CPC/2015, que dispõe: “O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado”.

Neste capítulo, serão analisados em tópicos a postura do conciliador, a questão da obrigatoriedade da audiência de conciliação, das ações sujeitas e não sujeitas à conciliação, o procedimento da audiência, as técnicas utilizadas para a resolução da controvérsia, a participação e a postura conciliatória do advogado na audiência de conciliação, e a possibilidade de prolongamento das sessões conciliatórias.

Como se trata de um tema neófito com relação às sessões no procedimento comum, será necessário aguardar um tempo até os Tribunais se organizarem, e prepararem a estrutura física e pessoal para realizarem esse procedimento.

Esse capítulo traz, ainda, a título de informação, notícias de como está acontecendo esse procedimento em algumas capitais do País, e se os juízes estão

¹²¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v.1.

obedecendo ou descumprindo o procedimento de conciliação obrigatório consagrado no art. 3º e 334 do Código de Processo Civil vigente.

Ao final, pretende-se despertar no leitor a capacidade de entender as peculiaridades do instituto da conciliação, a forma como foi introduzida na legislação processual vigente e o papel das pessoas envolvidas para a concretização do ideário pacificador trazido com este instituto jurídico.

3.1.1 Do conciliador

No capítulo anterior foram destacadas algumas diferenças entre o conciliador e o mediador. Neste tópico, a atenção estará voltada para o conciliador, tendo em vista que o objeto do trabalho se trata da conciliação.

O conciliador é a pessoa designada exercer a função pública de auxiliar as partes a resolver a controvérsia. Para Petrônio Calmon “O conciliador não é órgão jurisdicional nem exerce jurisdição. É auxiliar da Justiça e vale como multiplicador da capacidade de trabalho do juiz, como agente catalisador na busca de reações proveitosas entre pessoas e conflitos”.¹²²

Diante disso, pode-se entender que o conciliador é aquele que auxilia as partes no diálogo e negociação, na busca de soluções criativas sob o enfoque construtivo. Para tanto, deve atuar sob três princípios base, a confidencialidade, a imparcialidade e a neutralidade.

Nesse sentido, cabe ao conciliador assegurar um ambiente confiável para que as partes se sintam confortáveis para trabalharem conjuntamente, através de canais de diálogos eficientes para o avanço na resolução da questão. Para isso, deve garantir a fala de todos, em ordem e bom senso e manter o reforço na credibilidade do método.¹²³

Sobre o princípio da confidencialidade, o conciliador deve ressaltá-lo no início da audiência de conciliação e, durante a sessão, reforçar quando for preciso que tudo que for dito não poderá ser compartilhado com terceiros, salvo se surgir alguma

¹²² CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 150.

¹²³ DEMARCHI, Juliana. *Mediação: proposta de implementação no processo civil brasileiro*. 2007. 39 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2007. p. 142.

dúvida, poderá ser assessorado pelo supervisor do programa de conciliação, ocorrer algum ato ilícito, ou autorização expressa das partes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese.¹²⁴

Corroborando com esse entendimento, Lia Regina Castaldi Sampaio e Adolfo Braga Neto:

“[...] Confidencialidade significa que fatos, situações, documentos, informações e propostas, expostos durante a mediação, sejam mantidos sob o necessário sigilo; atitude semelhante devem manter, obrigatoriamente, aqueles que participaram do processo, em relação a todo o conteúdo a ele referente, não podendo ser, eventualmente chamados para testemunhar em situações ou em processos futuros, respeitando o princípio da autonomia da vontade das partes, nos termos por elas convencionados, desde que a ordem pública não esteja sendo contrariada”.¹²⁵

Logo, o conciliador está resguardado pelo princípio da confidencialidade e sigilo das audiências de conciliação, portanto, não poderá ser testemunha em nenhum processo que esteja envolvida qualquer das partes presentes na audiência.¹²⁶

No que se refere à imparcialidade, refere-se à capacidade de o conciliador não permitir que valores pessoais interfiram na compreensão da realidade das partes. Sendo que também não é permitido que o conciliador emita sua opinião pessoal sobre a questão, nem favoreça ou desfavoreça nenhuma das partes. Do contrário, não seria possível que este cumprisse o seu papel principal que é ajudar na comunicação entre as partes envolvidas na questão.

Nesse sentido, Érica Barbosa da Silva enfatiza que é inevitável que o conciliador não seja atingido, de certa maneira, pelas conciliações, mas deve empregar o máximo de esforço para que não interfira em sua imparcialidade em conduzir a sessão e cumprir a sua função como representante do Estado.¹²⁷

No que se refere à neutralidade, esta refere-se à equidistância das partes, mas sem evitar que o conciliador estabeleça o equilíbrio entre elas. Dessa forma, se uma

¹²⁴ Nessa direção, dispõe o § 1º, do art. 1º, do Anexo III, da Resolução n. 125 do CNJ que: “Confidencialidade – Dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese”.

¹²⁵ SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *O que é mediação de conflitos?* São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 86.

¹²⁶ Importante ressaltar que o art. 154 do Código Penal dispõe expressamente sobre tal conduta. Da mesma forma, o art. 207 do Código de Processo Penal e o art. 448, inc. II do Código de Processo Civil propiciam proteção legislativa para que o conciliador se resguarde de prestar testemunho em juízo sobre as conversas ocorridas na sessão de conciliação.

¹²⁷ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica: 2013. p. 284.

parte extrapolar no seu tempo de fala, o conciliador deve intervir para que a outra também exponha seus pontos de vista, em igualdade de tempo.

Ainda como característica do conciliador, tem-se a submissão às normas relativas ao impedimento e suspeição aplicáveis aos serventuários da justiça, nos termos dos arts. 144, 145 e 148, inc. II do CPC/2015, e, ainda, no art. 4º do Código de Ética dos Conciliadores e Mediadores Judiciais¹²⁸, como espelho da imparcialidade e neutralidade do conciliador, como visto linhas atrás.

A figura do conciliador foi positivada no ordenamento jurídico brasileiro na Lei n. 9.099/1995, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, em seu art. 7º, que assim determina: “Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência”.¹²⁹ Logo, os conciliadores atuam em audiências de conciliação nos Juizados Especiais.

No âmbito do CPC/2015, tanto a conciliação, quanto os conciliadores, receberam força e reconhecimento nacional, por serem inseridos em uma lei ordinária tão importante como o Código de Processo Civil, nos arts. 3º, 334 e 165 a 173, que serão analisados a partir de agora.

Seguindo o raciocínio da análise da conciliação no Novo Código de Processo Civil, o art. 165 se posiciona sobre o dever de os Tribunais criarem centros judiciários de solução consensual dos conflitos que ficarão responsáveis por realizar as audiências, e, ainda, verificar as estatísticas e publicar anualmente a fim de se ter um controle da efetividade, que será essencial para executar melhorias organizacionais futuras é pertinente a transcrição de alguns artigos que fundamentam esta questão:

No quadro atual, verifica-se a necessidade de criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos, cuja composição será organizada pelo próprio Tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça, valendo enfatizar, que será em todo o Poder Judiciário.

¹²⁸ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n. 125 de 29 novembro*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 12 set. 2016.

¹²⁹ BRASIL. *Lei n. 9.099, de 26 setembro 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Aceso em: 11 set. 2016.

Em relação aos conciliadores, é outra novidade trazida na redação do § 2º do artigo 165 do CPC/2015, sendo: “O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem”.¹³⁰ Assim, traz a ressalva que é vedada a utilização de qualquer forma de constrangimento para que ocorra o acordo, promovendo o restabelecimento da comunicação e para que seja possível a solução consensual e gere benefícios mútuos.

Sobre a questão dos princípios trazidos pelo CPC/2015, praticamente são os mesmos adotados na conciliação utilizada nos Juizados Especiais: Independência, Imparcialidade, Autonomia da Vontade, Confidencialidade, Oralidade, Informalidade e Decisão Informada. (Novo Código de Processo Civil, art. 166 e parágrafos).

No que se refere às pessoas que comporão os quadros de conciliadores das câmaras de conciliação e mediação serão aquelas que forem inscritas em cadastro nacional e do Tribunal de Justiça respectivo (regional ou federal), que conterá esses profissionais registrados e habilitados, contendo sua indicação profissional.

Então, com o ajuizamento da demanda, os processos passarão para esses centros judiciários, com conciliadores e mediadores devidamente capacitados, e, havendo acordo, passará à homologação do juiz, e, não havendo, o processo seguirá o trâmite processual normal, e, ao final, será sentenciado pelo juiz competente.

Com relação às pessoas que integram o quadro de conciliadores atualmente é formado por servidores, estagiários e voluntários do Poder Judiciário em quase todo o País, devidamente submetidos a curso de formação e supervisão realizados pelo Tribunal de Justiça responsável pela localidade.

No que tange à remuneração dos conciliadores e mediadores, prevê a Resolução n. 125 do CNJ sobre a possibilidade de remuneração destes auxiliares da justiça, entretanto, a regulamentação deve ser concretizada de via Estados, sendo que a Ementa n. 1, de 31 de janeiro de 2013 não alterou esse panorama.

¹³⁰ BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 março de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

Como incentivo para o exercício da função, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n.11 e, em seguida, a Resolução n. 75, que determinaram que o exercício da conciliação judicial pode ser entendido como atividade jurídica para fins de concursos públicos de ingresso à magistratura.

A título de informação, em notícia veiculada pelo G1 – Portal de Notícias da Globo -, no ano de 2015, o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia promoveu o concurso para contratação de juízes leigos e conciliadores, com remuneração que variava entre R\$ 3.091,26 (três mil, noventa e um reais e vinte e seis centavos) para conciliador e de R\$ 8.558,52 (oito mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e dois centavos) para juízes leigos.¹³¹

Apenas em complemento à informação, “dentre os requisitos exigidos para o exercício da função de juiz leigo, constam formação em Direito e registro na OAB. O cargo de conciliador requer bacharelado em Direito, Administração, Psicologia e Serviço Social ou matrícula regular nos cursos citados, a partir do 4º ano ou do 7º semestre letivo”.

Como é de liberalidade dos Estados a realização de concursos para contratação de conciliadores e mediadores, espera-se que os Tribunais tomem partido a respeito desta questão, pois, com a previsão de conciliação prévia obrigatória no rito comum, precisa-se destes profissionais para realizarem as audiências de conciliação.

3.1.1.1 Formação do Conciliador – Requisitos

Para o exercício desta função de auxiliar da justiça, é necessário que o conciliador seja preparado para lidar com o tratamento dos conflitos. Destaca-se que o conciliador deve resguardar-se e não apontar saídas jurídicas para as partes como faria um advogado e não resolve o mérito como o juiz.

A área de atuação deste profissional é tão somente em relação ao conflito, para tanto, requer formação especial para ter condições de atuar na facilitação da comunicação, em prol da resolução da controvérsia, expandindo as possibilidades e agindo como responsável por o foco na realidade da questão apresentada.

¹³¹ INSCRIÇÕES para 1.251 vagas de juiz leigo e conciliador vão até as 23h59. Disponível em: <<http://g1.globo.com/bahia/noticia/2015/03/inscricoes-para-1251-vagas-de-juiz-leigo-e-conciliador-vao-ate-23h59.html>> Acesso em: 12 set. 2016.

Antes de adentrar ao mérito da formação do conciliador, no âmbito do Distrito Federal, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios aponta em seu sítio eletrônico¹³² os requisitos a serem preenchidos para aqueles que querem atuar como conciliador, devem comparecer à secretaria judiciária de seu interesse, portando: 02 (duas) fotos 3x4; Declaração de escolaridade da faculdade ou o diploma de Bacharel em direito; Cópia do RG e CPF; e Certidão de nada consta criminal. Antes de realizar a inscrição o candidato deverá fazer entrevista prévia com o (a) Juiz (a) do Juizado onde pretende atuar e a critério do Juiz assistir algumas audiências de conciliação.

Após o cumprimento desses requisitos prévios, a ficha de inscrição devidamente assinada pelo Juiz ou Diretor do local escolhido será encaminhada ao Serviço de Apoio e Gerenciamento de Conciliadores. Que, após, será submetido a curso de capacitação realizado pelo Núcleo Permanente de Mediação e Conciliação – NUPEMEC -, em parceria com a Escola de Administração Judiciária e o próprio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Após o curso, o candidato é submetido a, no mínimo, 06 (seis) sessões de conciliação supervisionadas para, então, ser capacitado para conciliar.

No âmbito da formação do conciliador, o primeiro ponto a ser observado é em relação à Resolução n. 125 que institui as diretrizes mínimas para a realização desta formação profissional. O segundo ponto indica que a formação deverá ser dividida em duas fases: teórica e prática.

A fase teórica, se presta a oferecer um curso adequado, onde são ensinadas técnicas de comunicação, escuta ativa, percepção, gerenciamento de conflitos, além das estratégias utilizadas na negociação.¹³³

Cumprido reforçar que é necessária interdisciplinaridade da formação do conciliador, pois a base deste compõe-se por várias ciências. Com relação à parte

¹³² DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. *Saiba o que fazer para ser um conciliador*. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/cidadaos/juizados-especiais/conciliacao/saiba-o-que-fazer-para-ser-um-conciliador>>. Acesso em: 12 set. 2016.

¹³³ Nessa direção: Lília Maia de Moraes Sales traz a sugestão de que a fase teórica deve ser dividida em três aspectos: “a referência a si mesmo e ao outro, a referência à sociedade, a referência ao sentido”. O primeiro foca o estudo das ações e reações de si mesmo e dos outros, através da escuta. O segundo refere-se à sociedade: lei, costumes e a Justiça. O terceiro refere-se ao sentido do método, isto é, os problemas de mediação, como ética, valores essenciais ao mediador, questões sobre conflito, mudanças, crença, bom senso. SALES, Lília Maia de Moraes. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 90-91.

jurídica, é importante pois deve conglomerar aspectos gerais que permitem uma noção dos institutos envolvidos com o desenvolvimento da função.¹³⁴

Sobre a necessidade de o conciliador ser advogado ou profissional do direito, as opiniões são divergentes, tratando-se, portanto, de matéria controvertida. Sobre a questão, ao fazer menção ao art. 7º da Lei 9.099/1995, Leslie Shérída Ferraz afirma:

“[...] para alguns doutrinadores, esta regra não foi acerta, já que a formação em Direito seria indispensável para a função. Nesse sentido, a falta de preparo jurídico dos conciliadores foi bastante criticada pelos juízes entrevistados durante os trabalhos de campo já que os acordos seriam inexecutáveis.”¹³⁵

Em contraponto, afirma Fernanda Tartuce que “não se configura essencial que o mediador tenha formação jurídica ou de qualquer outra área do conhecimento. De fato, o correto é que o mediador seja capacitado para seu mister por meio de um treinamento interdisciplinar, que proporcione noções de comunicação, psicologia, sociologia, filosofia e direito”.¹³⁶

No entanto, por não existir esse requisito em lei específica, admite-se que a atividade seja desenvolvida por qualquer pessoa maior e capaz.¹³⁷

Em síntese, o treinamento do conciliador é uma tarefa contínua, que, segundo André Gomma de Azevedo e Roberto Portugal Bacellar, deve ocorrer em local apropriado para ocorrer a exploração de potenciais, motivações, forças e fraquezas dos principiantes na tarefa de administrar os conflitos.¹³⁸

Para Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton:

“[...] o conciliador deve estar preparado para enfrentar as adversidades que aparecerem, fundamentando ‘a relação em percepções exatas, comunicação clara, emoções apropriadas e numa visão deliberada e voltada para o futuro. Lide diretamente com os problemas das pessoas; não tente solucioná-los através de concessões substantivas. Para lidar com problemas psicológicos,

¹³⁴ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica: 2013. p. 288.

¹³⁵ FERRAZ, Leslie Shérída. *Juízados especiais cíveis e acesso à justiça qualificado: uma análise empírica*. 2008. 235 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 95.

¹³⁶ TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008. p. 234.

¹³⁷ Art. 7º da Lei n. 9.099/1995. Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência. Em São Paulo, o Provimento n. 953/2005, dispõe: Art. 3º - Poderão atuar como conciliadores, voluntários e não remunerados, magistrados, membros do Ministério Público e procuradores do Estado, todos aposentados, advogados, estagiários, psicólogos, assistentes sociais, outros profissionais selecionados, todos com experiência, reputação ilibada e vocação para a conciliação, previamente aferida pela Comissão de Juízes ou Juiz coordenador, quando no constituída a Comissão.

¹³⁸ AZEVEDO, André Gomma de; BACELLAR Roberto Portugal. *A formação em processos autocompositivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 287.

use técnicas psicológicas. Se as percepções forem inexatas, procure meios de esclarecê-las. Se as emoções se intensificarem, encontre meios para que cada pessoa envolvida possa extravasá-la. Se houver mal-entendidos, trabalhe no sentido de aprimorar a comunicação”¹³⁹

Outro fato que merece destaque é a desvinculação da pessoa do juiz da causa na função de conciliar as partes na audiência preliminar. Importante se faz essa observação, pois, dessa forma, é possível evitar que o juiz haja com parcialidade ao adiantar possível julgamento quando não houver a composição naquele momento, e comprometer o fim precípuo da conciliação que é a construção da solução pelas próprias partes, sem qualquer imposição de um acordo que o torne inexecutável, ou mesmo que não atenda às expectativas das partes.

Diante desses posicionamentos, é possível concluir que, aquele que tiver interesse em ser conciliador, deve estar determinado a se submeter ao preenchimento dos requisitos básicos, bem assim, se adequar à postura conciliatória, obedecer aos princípios da confidencialidade, imparcialidade e neutralidade, sendo facilitador do diálogo e negociação, mantendo o olhar prospectivo na administração da questão, para, no final, resultar na resolução da controvérsia através de um acordo executável.

3.1.1.2 Ética do conciliador

O conciliador, na qualidade de sujeito essencial na conciliação, tem o dever de zelar pela execução de suas funções como auxiliar da justiça, de forma ética. Enquanto cabe a ele a condução de sessão, fazendo uso de técnicas apropriadas à natureza do conflito, cabe as partes a resolução da questão que resultará na pacificação social.

Para tanto, a Resolução n. 125 do CNJ contempla a estruturação do controle da atividade conciliatória, que deve ser observado e cumprido por todos os facilitadores negociação do Poder Judiciário, sendo que suas ações devem ser pautadas a partir do Código de Ética;

O Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais está inserido no Anexo III da Resolução n. 125 do CNJ, que dispõe sobre a política pública de tratamento adequado dos conflitos e atributos dos serviços de conciliação e mediação.

¹³⁹ FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões*. Tradução de Vera Ribeiro e Ana Luiza Borges. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago, 2005. p. 40.

Este código contém os princípios norteadores da atividade conciliatória, alguns já citados aqui, como a confidencialidade, imparcialidade, neutralidade, além de outros, como a competência, independência, autonomia e respeito à ordem pública e às leis vigentes.¹⁴⁰

Dessa forma, verifica-se que esses profissionais tendem a observar suas atitudes na forma como desenvolverá a função conciliatória, ao respeitar os princípios que lhe são impostos, e não ultrapassar a autonomia que lhe é conferida, mas agir de forma razoável, sempre com olhar prospectivo e ajudar as partes a encontrarem uma solução que realmente satisfaça os seus interesses.

3.2 Da obrigatoriedade da audiência de conciliação

Com a entrada em vigor do CPC de 2015, em 18 de março de 2016, houve uma mudança no juízo positivo de admissibilidade da petição inicial, tornando obrigatória a opção pela realização ou não da audiência de conciliação inicial. Assim, não mais ocorre o pedido para citação do réu para apresentar a contestação, como era no CPC/1973, mas, para comparecer à audiência de conciliação ou mediação.

É o que se retira do art. 334, do CPC/2015: “Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência”.

Aqui cabe mencionar que o art. 29 da Lei n. 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação e aplica-se a conciliação, dispõe que: “Solucionado o conflito pela mediação antes da citação do réu, não serão devidas custas judiciais finais”.

Destarte, na opinião de Cássio Scarpinella Bueno, este artigo não interfere na aplicação do que está disposto no CPC/2015, quando dispõe que o réu será citado para comparecer à audiência de conciliação, primeiro, porque o art. 29 da Lei n. 140/2015 se compatibiliza com o caput do art. 334 do CPC/15. Segundo, porque o Código de Processo Civil, por tratar de regras específicas de processo e procedimento

¹⁴⁰ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n. 125 de 29 novembro 2010*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 12 set. 2016.

deve preponderar sobre as soluções que o outro diploma legal dispõe acerca do assunto.¹⁴¹

Dessa forma, o art. 29 da Lei n. 13.140/2015 faz jus a ser interpretado no sentido de que o réu (já devidamente citado, por disposição do art. 334, *caput*, do CPC/2015), não pagará as custas processuais se a controvérsia for resolvida na audiência de conciliação ou mediação.

Assim, trata-se de um estímulo para que as partes resolvam amigavelmente a lide, usando dos meios consensuais de solução de litígios, que a nova codificação processual em vigor enaltece nos parágrafos 3º e 4º do art. 3º:

“Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
 § 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.
 § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.
 § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.¹⁴²

Está claro que a intenção do legislador nessa nova roupagem do sistema processual civil é de propiciar um ambiente favorável e estimular a resolução dos conflitos de forma consensual e alternativa, sendo, portanto, obrigatória a audiência de conciliação inicial nos processos.

Porém, o sucesso do novo padrão do procedimento comum está ligado à adequada aceitação da regra, incluindo as condições físicas humanas das audiências de conciliação ou de mediação a serem realizadas nos centros referidos no art. 165 do CPC/2015 (já tratado em tópico próprio), e, além disso, que gerem frutos. Tarefa esta que deve ser assessorada pelo Conselho Nacional de Justiça, e, na oportunidade, seja realizada como determina o art. 1.069 do Novo CPC: “O Conselho Nacional de Justiça promoverá, periodicamente, pesquisas estatísticas para avaliação da efetividade das normas previstas neste Código”.¹⁴³

Desta análise, verifica-se que é plausível, portanto, a iniciativa do Poder Judiciário em incentivar as práticas consensuais adequadas de resolução de conflitos.

¹⁴¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 330.

¹⁴² BRASIL. 2015. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 11 set. 2016.

¹⁴³ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 331.

Porém, os desafios impostos são vários: despreparo eminente para receber essa inovação; a crise financeira que o País como um todo enfrenta reflete muito nas necessidades de contratação e preparação de conciliadores e mediadores, bem como no espaço físico a ser realizadas essas audiências, além do despreparo que atinge a todos, incluindo os próprios operadores do direito (advogados, juízes, promotores de justiça, serventuários) e os próprios jurisdicionados.

3.2.1 Da não realização da audiência de conciliação

Diante da nova sistemática processual, a regra pugna pela obrigatoriedade da audiência de conciliação. Todavia, conforme previsão legal do § 4º, do art. 334 do CPC/2015, comporta duas exceções:

“[...] § 4º A audiência não será realizada:
I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;
II - quando não se admitir a autocomposição”.

Nesse diapasão, determina o § 5º do art. 334 do CPC/2015, manifestar-se pela não realização da referida audiência.

No entanto, por força da segunda parte do § 5º do art. 334, que assim se posiciona “[...] e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência”. Logo, se o autor não manifestar interesse na realização desta audiência, o réu poderá falar nos autos por petição, em até 10 (dez) dias antecedentes à audiência.¹⁴⁴

O que, na opinião de Cássio Scarpinella Bueno, não se justifica o inc. I, § 4º, art. 334 do CPC/15 supracitado, sobre a necessidade de ambas as partes manifestarem expressamente o não interesse na conciliação. Para ele, não faz sentido, ao menos que o próprio objeto da ação judicial seja a autocomposição. Afirma, ainda, que a primeira atitude que se espera para alcançar a autocomposição tem que partir das próprias partes, auxiliadas por seus advogados. Por fim, critica a obrigatoriedade do comparecimento para a audiência, mesmo que só uma das partes manifeste em contrário.¹⁴⁵

¹⁴⁴ Nota-se: o prazo mínimo de 10 (dez) dias será contado em dobro se o réu for a Fazenda Pública, conforme art. 277 do CPC/2015.

¹⁴⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 331.

Em contrassenso, Daniel Amorim Assumpção Neves entende que “A realização da audiência de conciliação e de mediação é o procedimento regular, cabendo às partes se manifestarem contra sua realização, de forma que sendo omissa a petição inicial, compreende-se que o autor não se recusa a participar da audiência, que assim sendo será regularmente realizada”.¹⁴⁶

Dessa forma, todas essas indagações tendem a ser respondidas com o passar do tempo, tendo em vista que é necessário que se observe como o Poder Judiciário realizará esse procedimento.

Apenas a título de informação, e válido trazer aqui uma recente notícia veiculada pelo G1 – Portal de Notícias da Globo -, na qual, informa que juízes de vários Estados, entre eles, São Paulo, Santa Catarina, Paraná, Espírito Santo e do Distrito Federal, não estão cumprindo a etapa da conciliação obrigatória por diversos motivos, como: “razoável duração do processo; falta de conciliadores; falta de estrutura; conciliar aumenta a demora; a decisão pode ser inconstitucional; o autor não manifestou vontade de conciliar; conciliação pode ser tentada em outro momento”.¹⁴⁷

Quanto à barreira estrutural, verifica-se a preocupação do Conselho Nacional de Justiça, que confirmou o despreparo dos Tribunais para realizar as audiências de conciliação:

“Verifica-se, pois, que o legislador não levou em consideração a atual estrutura da maioria dos tribunais brasileiros, que não estão preparados para essa realidade legislativa. Isso porque os juízes não conseguirão presidir todas as audiências de conciliação e mediação, o que, inclusive, não é tecnicamente indicado em razão do princípio da confidencialidade”.¹⁴⁸

De fato, essa implantação de centros, previstos no art. 165 do CPC/15 ainda não ocorreu, mas esses são alguns dos desafios enfrentados pelo Poder Judiciário. É certo que toda mudança gera algum incômodo, e até não aceitação por alguns, mas é preciso que a conciliação seja vista com bom senso, e, acredita-se que esses

¹⁴⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.1.158-1.159.

¹⁴⁷ D'AGOSTINO, Rosanne. Juízes *ignoram fase de conciliação e descumprem novo código*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/08/juizes-ignoram-fase-de-conciliacao-e-descumprem-novo-codigo.html>> Acesso em: 12 set. 2016.

¹⁴⁸ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Guia de conciliação e mediação: orientação para a implantação dos CEJUSC's*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>> Acesso em: 11 de set. 2016. p. 44.

obstáculos sejam superados para que tenhamos, finalmente um sistema célere, justo e eficiente.

3.2.2 Das ações sujeitas e não sujeitas ao procedimento da conciliação

As ações sujeitas ao procedimento de conciliação destinam-se àquelas que versem sobre direito disponíveis.

A própria leitura do art. 334, caput, do CPC/2015 traz essa informação: “Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência”.

Note-se que o art. 694 do Novo CPC permite que o procedimento seja empregado nas ações de família, quando dispõe: “Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação”.

Sobre os direitos indisponíveis tratam-se, por exemplo, dos direitos da personalidade enumerados no art. 11 do Código Civil de 2002. Sobre o tema, Flávio Tartuce afirma que, por terem esse caráter indisponível, não cabe, via de regra, cessão de tais direitos, tanto de forma gratuita, como onerosa. Por esse motivo, não podem ser objeto de alienação, de cessão de crédito ou débito, transação ou de compromisso de arbitragem. Em reforço à essa disposição, dispõe o art. 854 do Código Civil: “Art. 852. É vedado compromisso para solução de questões de estado, de direito pessoal de família e de outras que não tenham caráter estritamente patrimonial”.¹⁴⁹

No enfoque constitucional, em complemento às informações, Gilmar Ferreira Mendes assinala que “é um direito ou coisa em relação a que estão excluídos quais quer atos de disposição, quer jurídica – renúncia, compra e venda, doação -, quer material – destruição material do bem. Isso significa que um direito inalienável não

¹⁴⁹ TARTUCE, Flávio. *Direito civil v. 1. Lei de introdução e parte geral*, 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 163.

admite que o seu titular o torne impossível de ser exercitado para si mesmo, física ou juridicamente”.¹⁵⁰

Desta análise, pode-se concluir que as partes poderão submeter suas causas ao procedimento de conciliação, desde que estas versem sobre direitos disponíveis, em respeito à ordem pública, e à própria proibição legal de ter os direitos indisponíveis como objeto de transação em qualquer demanda.

3.3 Procedimento da audiência de conciliação

Para que se atinja o fim a que a audiência de conciliação é destinada (composição, promoção da cultura do diálogo e a natural realização da paz social), que é a autocomposição entre as partes, e a consequente pacificação social, faz-se necessário um procedimento padrão adequado para a realização destas audiências.

Nesse sentido, há um procedimento utilizado nas audiências de conciliação dos Juizados Especiais Cíveis contido na Resolução n. 125 do CNJ que será aplicado ao procedimento comum nas ações que versem sobre direitos disponíveis. É o que será verificado a partir de agora.

3.3.1 Do não comparecimento da parte à audiência de conciliação

Em reforço ao apoio e estímulo evidenciados pelo legislador às audiências de conciliação ou mediação, há uma questão interessante inserida no § 8º do art. 334, do CPC/2015. Consoante se infere deste dispositivo, o não comparecimento à audiência de conciliação (ou mediação), sem qualquer justificação por parte, tanto do autor, como do réu será considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será apenado com a multa de até dois por cento da vantagem econômica que se pretende, ou do valor da causa, revertida em favor da União (quando se tratar de Justiça Federal) ou do Estado (quando se tratar de Justiça Estadual).¹⁵¹

Enfatiza-se, portanto, a importância de autor e réu exporem inequivocamente sobre seu interesse ou não na realização da audiência de conciliação ou mediação.

¹⁵⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 145.

¹⁵¹ BRASIL. 2015. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 11 set. 2016.

3.3.2 Das fases da audiência

Quando a parte ajuíza a ação, o processo é distribuído para algum dos cartórios dos juizados, mas, antes de o réu ser citado para defender-se, é citado e intimado para a audiência de conciliação que será presidida por um conciliador vinculado ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça.

De maneira geral, uma conciliação obedece algumas fases principais, conforme veremos a seguir.

A primeira fase é a Iniciação e Ambientação, que consiste em receber as partes de forma adequada, que segue de uma declaração de abertura do conciliador, na qual são apresentadas as informações essenciais sobre o funcionamento da conciliação, o papel deste e o que se espera dos que estão ali presentes (partes e advogados, estes quando presentes).

A segunda fase consiste na Reunião de Informações, esta ocorre após terminada a declaração de abertura do conciliador, passa-se a palavra para que as partes narrem o que as levou ao Poder Judiciário. Aqui, o principal papel do conciliador é garantir que as partes não se interrompam e possam interagir de forma produtiva. É também nesse momento que o conciliador tem contato com o ocorrido e identifica as questões mais importantes a serem resolvidas, os interesses vinculados e o que as partes almejam ver solucionadas, bem assim os sentimentos presentes, que, uma vez reconhecidos podem diminuir as resistências.

A terceira fase é o Esclarecimento da Controvérsia, ato contínuo à narrativa das partes, o conciliador faz um pequeno resumo a partir da escuta que ocorreu até então. Assim, permite que este estabeleça, com a permissão das partes, uma lista de resolução das questões identificadas, ressaltando os interesses que podem ajudar a gerar opções de satisfação mútua, bem como a estratégia de atuação a partir daquele ponto.

A quarta fase compreende a Resolução das Questões, nessa fase, inicia-se a apresentação e o aperfeiçoamento das propostas. Com o auxílio do conciliador, as partes tentam negociar um resultado que seja, no mínimo, satisfatório para ambos os lados.

A quinta e última fase é o Encerramento, este é o momento em que o acordo é formalizado, com consequente encaminhamento para análise e homologação do juiz, ou é declarado que a sessão restou infrutífera, após as tentativas de composição.¹⁵²

Em complemento, Adolfo Braga Neto expõe que a conciliação, embora realizada em uma audiência em um processo judicial, recomenda-se que seja desenvolvida por quatro fases lógicas, que promova a reflexão das partes e de seus advogados, caso presentes, desta forma: apresentação; esclarecimentos; criação de opções; e acordo.¹⁵³

O acordo judicial não cabe recurso, tem força de título executivo judicial, portanto, no caso de descumprimento, poderá ser executado diretamente, o que gera segurança jurídica para as partes.

Em não havendo acordo, lavra-se uma ata, intima-se a parte autora para juntar documentos que julguem plausíveis para o convencimento do magistrado, e, a parte ré para que apresente a defesa no prazo de 15 dias úteis, conforme determinação legal do art. 335 do CPC/2015. Assim, segue o rito normal, onde, ao final, será proferida uma sentença judicial.

3.4 Das técnicas adaptadas à natureza do conflito

Para que haja êxito na concretização da conciliação em acordos exequíveis, é necessário que o conciliador se utilize de técnicas adaptadas à natureza do conflito¹⁵⁴. Para isso, há três elementos principais que podem ser mencionados: o estímulo à comunicação a contar dos fatos explanados pelas partes; o acréscimo de condições para que possa reconstruir os fatos de forma positiva e a proposição de ideias que

¹⁵² PASSANI, Andrezza Gaglianone; CORRÊA, Marcelo Girade; BASTOS, Simone. *Resolução de conflitos para representantes de empresa*. Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 2014. p. 119-120.

¹⁵³ BRAGA NETO, Adolfo. *Reflexões sobre a conciliação e a mediação de conflitos*. São Paulo, Quartier Latin, 2009. p. 492

¹⁵⁴ Nesse sentido: Roberto Portugal Bacellar esclarece a utilização da técnica, afirmando que “Sócrates, considerado o fundador da filosofia moral, utilizava-se daquilo que conhecemos por *maiêutica*, tida como método que consistia em responder perguntas com outras perguntas e indagações, para obrigar a reflexão. Das reflexões que forma sugeridas pelo mediador forma-se a circularidade da comunicação eu facilita o resultado autocompositivo. A maiêutica alcança novos conceitos e definições”. BACELLAR, Roberto Portugal. *Juízados Especiais: a nova mediação paraprocessual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 186.

podem ser combinadas para formar novos modelos variados que desencadearão na finalização da questão.¹⁵⁵

Sobre essas técnicas, Érica Barbosa e Silva entende que para estabelecer uma comunicação efetiva, permite-se ao conciliador a se utilizar de vários instrumentos¹⁵⁶, como “conotação positiva; escuta ativa; reciprocidade discursiva; reconhecimento da diferença; assertividade; priorização do elemento relacional; não reação e não ameaça”.¹⁵⁷

Na abertura da audiência, há a apresentação do conciliador e das partes. Aqui ocorre o momento em que o método a ser utilizado é apresentado, bem como o objetivo, regras de comunicação, e a disponibilização do conciliador para esclarecer eventuais dúvidas.¹⁵⁸

Durante a sessão de conciliação, o conciliador deve se manter atento às falas (escuta ativa) e zelar para que todos falem em igualdade de tempo, sempre mantendo a imparcialidade ao lidar com as partes.

Há uma técnica que pode ser utilizada nessas audiências, trata-se da sessão privada ou individual. Nesse sentido, assinala André Gomma de Azevedo:

“As sessões privadas ou individuais são um recurso que o mediador deve empregar, sobretudo, no caso de as partes não estarem se comunicando de modo eficiente. As sessões individuais são utilizadas em diversas hipóteses, tais como um elevado grau de animosidade entre as partes, uma dificuldade de uma ou outra parte de se comunicar ou expressar adequadamente seus interesses e as questões presentes no conflito, a percepção de que existem particularidades importantes do conflito que somente serão obtidas por meio de uma comunicação reservada, a necessidade de uma conversa com as

¹⁵⁵ DEUTSCH, Morton. *A resolução do conflito: processos e destrutivos*. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2004. v. 3. p. 60-61.

¹⁵⁶ Nessa direção: Carlos Eduardo de Vasconcelos acrescenta ainda “o preceito relacionado às perguntas sem julgamento, que entendemos fazer parte do preceito da escuta ativa”. VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 2. ed. São Paulo: Método, 2012. p. 64.

¹⁵⁷ SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Gazeta Jurídica: 2013. p. 262.

¹⁵⁸ Nesse sentido: Juliana Demarchi entende que “o primeiro ato do conciliador para com as partes deve ser a explicação sobre o procedimento que será observado, esclarecendo-as sobre os objetivos da conciliação, suas regras e as implicações da celebração, ou não, do acordo. Para isso, deve o conciliador no início da sessão, apresentar-se, cumprimentar as partes e seus advogados e explicar a todos os presentes que se trata de uma sessão de conciliação e que sua função é auxiliar as partes na busca de uma solução para o conflito. Desde o início, deve ainda o conciliador ressaltar que na sessão de conciliação as partes e seus advogados deem comunicar-se de forma organizada, evitando-se que todos falem ao mesmo tempo e evitando-se ainda alterações de ânimo e elevados tons de voz. Deve o conciliador deixar claro que as partes podem se manifestar diretamente e não apenas por meio de seus advogados”. DEMARCHI, Juliana. *Técnicas de conciliação e mediação*. WATANABE, Kazo; LAGRASTA NETO, Caetano (Coord.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* São Paulo: Atlas, 2007. p. 55.

partes acerca das suas expectativas quanto ao resultado de uma sentença judicial. Enfim, há diversas causas nas quais as sessões individuais se fazem recomendáveis".¹⁵⁹

Nesse ínterim, pode o conciliador, verificando que os ânimos das partes estão alterados, ou não estão conseguindo se comunicar de forma clara, ou esteja acontecendo algo que obste o bom andamento da audiência, realizar uma sessão privada com cada uma das partes, a fim de restabelecer a comunicação entre elas, e, após, retornar à sessão conjunta e finalizar a audiência de conciliação, onde será lavrada a respectiva ata de audiência ou a o acordo judicial, que seguirá para a homologação do juiz.

3.5 Da participação do advogado na audiência de conciliação

A Constituição da República de 1988, no art. 133, declara que o advogado é indispensável à administração da justiça¹⁶⁰, como sua participação no processo judicial tem caráter público e indispensável, sendo um pressuposto processual para o ajuizamento de demandas frente ao Poder Judiciário. No entanto, em algumas causas excepcionais, o jurisdicionado pode atuar sem a presença de advogado, como nos Juizados Especiais, em que o valor da causa não ultrapasse o valor de até 20 (vinte) salários mínimos (art. 9º da Lei n. 9.099/1995).¹⁶¹ No entanto, nesses casos, se houver recurso, a presença desse profissional ser fará indispensável.¹⁶²

Outra exceção se dá no campo da Justiça do Trabalho, quando o art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho permite aos empregados e empregadores, que atuem em causa própria em suas reclamações até o final.¹⁶³ Por fim, o art. 103,

¹⁵⁹ AZEVEDO, André Gomma de. *Manual de mediação judicial*. 2.ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2010. p. 113-114.

¹⁶⁰ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 17 jun. 2016.

¹⁶¹ Em contrária direção: Leslie Shérída Ferraz entende que “nem todos os casos são passíveis de acerto, quer em razão da natureza do conflito, quer em função dos sujeitos envolvidos”. Em comento a tal ponto, a autora destaca em nota que, pela pesquisa realizada, a presença do advogado tem um impacto negativo na celebração dos acordos nos Juizados Especiais. FERRAZ, Leslie Shérída. *Juizados especiais cíveis e acesso à justiça qualificado: uma análise empírica*. 2008. 235 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 95.

¹⁶² TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008. p. 107.

¹⁶³ BRASIL. Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 10 set. 2016.

¹⁶³ BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1 de maio de 1943. Portal Planalto. 16 Março 2016. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> Acesso em: 12 set. 2016.

parágrafo único do CPC/2015 permite que a parte postule em causa própria, quando tiver habilitação legal. Nestes casos, dispensa-se a outorga de mandatos.¹⁶⁴

Além disso, no procedimento comum, a participação do advogado na audiência de conciliação está disposta no art. 334 do CPC/2015 em seu § 9º, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença deste patrono da causa: “As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos”.¹⁶⁵

Destas informações, pode-se concluir que a presença do advogado é importante e indispensável no procedimento comum, pois assegura à parte que seus direitos sejam respeitados, influi melhor na realização e um acordo ao apresentar propostas criativas e seguras para a finalização da demanda, valendo a ressalva que é necessário que estes profissionais mantenham uma postura conciliatória, conforme se verá no próximo tópico.

3.6 Da postura conciliatória do advogado no Novo Código de Ética e Disciplina do Advogado

Sabe-se que em nosso País, ainda, há prevalência da cultura da sentença individual, conforme explanado no primeiro capítulo deste trabalho monográfico. Assim, acompanhando as inovações do Novo Código de Processo Civil e o que atualmente se espera desta nova ordem processual, juntamente com todos os que compõe o Poder Judiciário, bem como advogados e jurisdicionados, a Ordem dos Advogados do Brasil editou a Resolução n. 02/2015 instituindo o seu Novo Código de Ética e Disciplina.¹⁶⁶

Verifica-se que o País está em transição do pensamento em relação à postura litigante para a conciliatória, ou de uso dos outros meios de resolução e conflitos alternativos. Em consequência dessa evolução, o Novo Código de Ética em questão dispõe em seu art. 2º, inc. VI: “[...] VI - estimular, a qualquer tempo, a conciliação e a

¹⁶⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 327.

¹⁶⁵ BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 06 set. 2016.

¹⁶⁶ ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. *Resolução n. 02 de 19 de outubro de 2015*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/codigo-etica-oab3.pdf>>. Acesso em 13 set. 2016.

mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios”.

Dessa forma, espera-se que a postura desse profissional seja adequada ao que se requer com essa nova visão conciliatória disciplinada no Código de Processo Civil de 2015.

3.7 Da possibilidade de prolongamento das sessões de conciliação – necessidade e razoabilidade

O Código de Processo Civil de 2015, prevê, ainda, em seu § 2º do art. 334, a possibilidade de realização de mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não espaçadas em mais de dois meses, desde que necessárias à concordância das partes.

Trata-se de iniciativa que, na opinião de Cássio Scarpinella Bueno, com os olhos voltados exclusivamente à solução imposta por sentença não se justifica. Faz, ainda, a seguinte indagação: “[...] Por que aguardar tanto tempo e viabilizar mais de um encontro entre as partes para que elas cheguem a algum consenso sobre o litígio? Por que não prosseguir o processo, proferindo sentença o quanto antes?” O objetivo da conciliação afasta indagações como estas. Por isto, conveniente a introdução deste disposto no CPC/2015, vem para possibilitar que o tempo necessário à conciliação e à mediação seja empregado de forma razoável a fim impedir uma solução imposta, ou um acordo não exequível.¹⁶⁷

Nesse diapasão, há a possibilidade, segundo o caput do art. 28 da Lei n. 13.140/2015 (que dispõe sobre a mediação e se aplica à conciliação), de as partes, em comum acordo, prorrogarem o prazo a prorrogação do prazo para a conclusão do procedimento de mediação ou conciliação judicial.

Ademais, o § 12 do art. 334, do CPC/15 afirma que a realização de várias sessões de conciliação pode se justificar, diante do segundo o qual a pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de vinte minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

¹⁶⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 330.

Necessário se faz a utilização dos critérios de razoabilidade e necessidade, pois, a conciliação veio com o intuito de acelerar a prestação jurisdicional, humanizar o processo, no sentido de incluir mais o jurisdicionado na construção da resolução, e desafogar o Poder Judiciário. Se faltarem esses pressupostos, ocorrerá o efeito negativo, onde se abarrotará o Poder Judiciário, frustrando as partes e resultando na perda de tempo de todos os envolvidos.

CONCLUSÃO

No decorrer do presente trabalho monográfico foram analisados os seguintes temas: o código de processo civil de 1973 e sua vocação para a resolução de demandas individuais; o código de processo civil de 2015 e suas bases hermenêuticas: a adoção de um modelo processual contemporâneo e mais integrado às características das relações jurídicas modernas; aspectos principiológicos do CPC/2015: princípio do devido processo legal; princípio do contraditório e da ampla defesa; princípio da igualdade; princípio da cooperação; princípio da duração razoável do processo; princípio da instrumentalidade; princípio da prioridade do julgamento do mérito; da conciliação e seus aspectos históricos; o conflito e suas formas de resolução; da conciliação nos juizados especiais, da mediação e da arbitragem; da política judiciária de tratamento adequado dos conflitos e interesses; uma rápida abordagem sobre o acordo; dos centros judiciários de solução de conflitos; dos conciliadores e mediadores; a conciliação no CPC/2015, bem como os propósitos do legislador processual de 2015; do conciliador e sua formação; da ética do conciliador; das técnicas utilizadas à natureza do conflito; do procedimento e fases da audiência de conciliação; das causas sujeitas e não sujeitas à conciliação; do não comparecimento das partes e advogados; da presença do advogado à audiência; da postura conciliatória do advogado frente ao novo Código de Ética e Disciplina do Advogado.

Dentre os desafios, aponta-se a necessidade de todos (jurisdicionados, advogados, juízes, promotores de justiça e serventuários) se adaptarem à nova realidade jurisdicional voltada para os meios consensuais de resolução de disputas, além de daqueles no tocante à estrutura física, setor de pessoal devidamente preparado para atender aos anseios da sociedade frente à nova movimentação trazida com o CPC/2015, a mudança da cultura da sentença individual para a solução obtida pelas próprias partes assistidas por profissionais preparados, além da crise econômica que o Brasil sofre atualmente.

Diante da positivação dos institutos autocompositivos no CPC/15 em seu art. 3º, § 3º (conciliação, mediação e arbitragem, sem prejuízo de serem utilizados outros métodos alternativos), percebe-se que houve preocupação do legislador processual estimular o diálogo na sociedade, para que as partes, assistidas pelo Estado,

resolvam suas demandas, aprendam a lidar com os conflitos na perspectiva positiva para o crescimento pessoal e social dos jurisdicionados.

Sobre a obrigatoriedade da audiência de conciliação, em que estipula sanção para casos de descumprimento, bem como a indicação da opção ou não pela realização da audiência logo na petição inicial, houve críticas por parte da doutrina, pois, mesmo que se o autor se manifestar pelo desinteresse na realização da mesma, o juiz designará a referida audiência, pois esta é realizada antes da citação do réu. Então, não mais é feito o pedido de citação do réu na petição inicial, mas, a manifestação pela concretização da audiência. Sendo que esta só não ocorrerá se ambas as partes se manifestarem ao contrário. Nesse sentido, o réu poderá se expressar nos autos em até 10 (dez) dias úteis antes da audiência.

Pelas razões expostas na presente monografia, é possível concluir que, sem dúvida, será um desafio enorme, não só para o Poder Judiciário, mas para todos, incluindo os magistrados, promotores de justiça, advogados, auxiliares da justiça e jurisdicionados. E, essa iniciativa humanizadora do legislador processual mostra-se agradável, pois indica que o Brasil está caminhando para a evolução no tocante ao trato com as demandas processuais e do próprio conflito, ao ser analisado da perspectiva positiva.

É nítido que haverá grande aproximação do Poder Judiciário com seus jurisdicionados, e, melhor ainda, funcionará como política pública educacional para as pessoas, pois, ao participar das audiências poderão aprender a como resolver seus conflitos de forma autônoma, utilizando-se de técnicas especiais, pois a conciliação exerce uma função social, ao passo que promove a paz social, restabelecendo o equilíbrio entre as relações, solucionando litígios e educando as pessoas como resolver seus próprios litígios (presentes e futuros).

Assim, ao final da pesquisa, chegou-se à conclusão que a conciliação chegou ao procedimento comum no intuito de dar celeridade e efetividade às demandas judiciais, promover o diálogo entre as partes e fortificar as formas consensuais de solução de conflitos. A contribuição acadêmica do presente trabalho é de, justamente, trazer a reflexão sobre os desafios da positivação da conciliação na seara processual, podendo citar: a) a mudança do pensamento da cultura da sentença individual para

as decisões tomadas pelas próprias partes, evitando o excessivo número de causas que são levadas ao Judiciário (de grande custo financeiro para todos) sejam resolvidas por meio do diálogo, devidamente assistido por profissional competente; b) a necessidade de colaboração de todos (jurisdicionados, advogados, juízes, promotores de justiça e serventuários da justiça) se adaptarem à essa nova realidade jurisdicional voltada para os meios consensuais de resolução de disputas; c) a necessidade de profissionais capacitados para atender ao que se espera dessa nova realidade, bem assim, estrutura física adequada para a realização das audiências, diante da crise econômica que o Brasil enfrenta atualmente; d) a necessidade de cooperação entre a esfera pública e privada na promoção da cultura da paz social por meio das formas adequadas de resolução de conflitos, podendo se dar através da implementação de disciplinas referentes ao tema na grade acadêmica das instituições de ensino superior.

Como tema é neófito, será necessário aguardar um tempo para ver a reação da sociedade frente a essas inovações processuais. Contudo, espera-se que haja maior aproximação do Poder Judiciário com os jurisdicionados, e que esse instituto venha para, finalmente, dar efetividade à realização da justiça em nosso País, objetivando a paz social.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Daiane Moura de; HOFFMAN, Fernando. *O direito processual constitucional contemporâneo na lógica da internacionalização do direito*. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=98908fce27744e25>>. Acesso em: 17 maio 2016.

ALMEIDA, Diogo Assumpção de; PANTOJA, Fernanda Medina; PELAJO, Samantha. *A mediação no novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

ALVIM, José Carreira. *Teoria geral do processo*, 19. ed. Forense, 2016.

ALVIM, Thereza Arruda. *O novo código de processo civil brasileiro: estudos dirigidos: sistematização e procedimentos*. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

AZEVEDO, André Gomma; BACELLAR, Roberto Portugal. *Manual de autocomposição judicial*. Distrito Federal: Grupos de Pesquisa, 2007.

BACELLAR, Roberto Portugal. *Mediação e arbitragem*. São Paulo: Saraiva, 2012.

BERALDO, Leonardo de Faria. *Curso de arbitragem*. São Paulo: Atlas, 2014.

BRASIL. Constituição (1824). Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 6 set. 2016.

BRASIL. *Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016.

BRASIL. *Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016.

BRASIL. *Lei n. 9.507, de 12 de novembro de 1997*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9507.htm>. Acesso em: 10 set. 2016

BRASIL. *Lei n. 10.060, de 05 de fevereiro de 1950*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060compilada.htm> Acesso em: 17 jun. 2016.

BRASIL. *Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 11 set. 2016.

BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 março de 2015*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 16 maio 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Mandado de Segurança *MS 26118/DF – Distrito Federal*. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, 09 de dezembro de 2014. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25338154/agreg-em-mandado-de-seguranca-ms-26118-df-stf>> Acesso em: 10 set. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança. *MS 27760/DF – Distrito Federal*. Relator: Min. Ayres Britto. Brasília, 20 de março de 2012. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21493484/mandado-de-seguranca-ms-27760-df-stf>> Acesso em: 11 set. 2016.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem. 2 ed. São Paulo: RT, 2012.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema del derecho procesal civil*. Padova: Cedam, 1936.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1969.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n. 125 de 29 novembro 2010*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 12 set. 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao-portal-da-conciliacao/semana-nacional-de-conciliacao>> Acesso em: 12 set. 2016.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

D'AGOSTINO, Rosanne. Juízes *ignoram fase de conciliação e descumprem novo código*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/08/juizes-ignoram-fase-de-conciliacao-e-descumprem-novo-codigo.html>> Acesso em: 12 set. 2016.

DELGADO, José Augusto. Aspectos polêmicos dos juizados especiais federais. *Justilex*, Brasília, 2002.

DEMARCHI, Juliana. *Mediação: proposta de implementação no processo civil brasileiro*. 2007. 39 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2007.

DEMARCHI, Juliana. Técnicas de conciliação e mediação. WATANABE, Kazo; LAGRASTA NETO, Caetano (Coord.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* São Paulo: Atlas, 2007.

DEUTSCH, Morton. *A resolução do conflito: processos e destrutivos*. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2004. v. 3.

DIDIER JR., Fredie. *As condições da ação e o novo CPC*. Disponível em: <<http://portalprocessual.com/as-condicoes-daacao-e-o-novo-cpc/>>. Acesso em: 11 set. 2016.

DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. *Saiba o que fazer para ser um conciliador*. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/cidadaos/juizados-especiais/conciliacao/saiba-o-que-fazer-para-ser-um-conciliador>>. Acesso em: 12 set. 2016.

DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

EPM e TJSP iniciam curso de introdução aos Meios Alternativos de Solução de Conflitos. Disponível em: <<http://www.epm.tjsp.jus.br/Internas/NoticiasView.aspx?ID=11438>>. Acesso em: 14 set. 2016.

ESCOLA NACIONAL DE MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO. *Manual de mediação de conflitos para advogados*. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

FERRAZ, Leslie Shérica. *Juizados especiais cíveis e acesso à justiça qualificado: uma análise empírica*. 2008. 235 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

FIUZA, César. *Direito civil*. 14 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

FIUZA, César. *Teoria geral da arbitragem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

GABBAY, Daniela Monteiro. *Mediação e judiciário no Brasil e nos EUA: condições, desafios e limites para a institucionalização da mediação no judiciário*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

GOUVÊA, Lúcio Grassi de. *Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. Leituras complementares de processo civil*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (Org.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional e guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. São Paulo: Atlas, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Os princípios constitucionais e o código de processo civil*. São Paulo: José Bushatsky, 1975.

INSCRIÇÕES para 1.251 vagas de juiz leigo e conciliador vão até as 23h59
Disponível em: <<http://g1.globo.com/bahia/noticia/2015/03/inscricoes-para-1251-vagas-de-juiz-leigo-e-conciliador-vao-ate-23h59.html>> Acesso em: 12 set. 2016

JUNQUEIRA, Gabriel Herscovici. *Arbitragem brasileira na era da informática: um estudo das principais questões processuais*. São Paulo: Atlas, 2015.

MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. *Meios alternativos de solução de conflitos: o cidadão na administração da justiça*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MOORE, Christopher W. *O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos*. 2 ed. Porto Alegre: ArtMed, 1998.

MORAIS, José Luis Bolzan de. *Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

NERY JÚNIOR, Nelson. *O benefício de dilatação do prazo para o Ministério Público no direito processual civil*. Revista de Processo, n. 30, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

PASSANI, Andrezza Gaglionone; CORRÊA, Marcelo Girade; BASTOS, Simone. *Resolução de conflitos para representantes de empresa*. Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 2014.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição Federal de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

ROSENBLATT, Ana; OLIVEIRA, Igor Lima Goettenauer de. *Curso de mediação para defensoria pública*. Brasília: CEAD, 2014.

SALES, Lilia Maia de Moraes. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. *O que é mediação de conflitos?* São Paulo: Brasiliense, 2007.

SANTOS, Francisco Cláudio de Almeida. *Os princípios fundamentais da arbitragem*. 2 ed. São Paulo: LTr, 1999.

SCARLET, Ingo; MARINONI, Luis Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SCHRODER, Letícia de Mattos; PAGLIONE, Gabriela Bonini. *Resolução n. 125 do CNJ e os novos rumos da conciliação e mediação: será, enfim, a vez da efetividade da prestação jurisdicional?* Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?%20cod=18a411989b47ed75>>. Acesso em: 11 set 2016.

SILVA, Érica Barbosa e. *Conciliação judicial*. Brasília: Jurídica, 2013.

SOUSA, Sebastião de. *Da conciliação*. São Paulo. Revista Forense, 1950.

SOUZA, Aiston Henrique de et al. 2015. *Manual de mediação judicial*. 5. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 2. ed. São Paulo: Método, 2012.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMANI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.